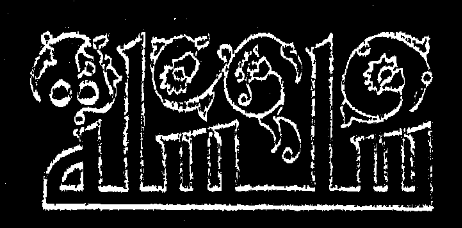
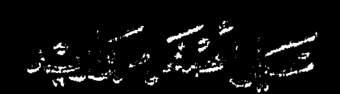
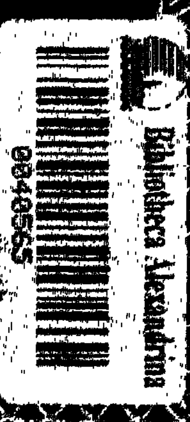

سلسلة
الينابيع الفقهية


المواريث


علي أصغر مرواريد


مؤسسة فقه الشيعة



الينابيع الفقهية

٢

الوقوف والصدقات

الهبات والعطايا

الإقرار

الوصايا

المواريث

الطبعة الأولى
١٤١٣هـ - ١٩٩٣م

مؤسسة فقه الشيعة

بيروت - لبنان
حارة حريك - شارع دكاش - بناية كليو باترا

ص.ب ٢٥/٢٠٩ - تلفون : ٨٣٦٧٦٣ - فاكس ٣٥٧-٠٤٦٢٥٨٤٨

سلسلة الينابيع الفقهية

٢

الوقوف والصدقات

الهبات والعطايا

الإقرار

الوصايا

المواريث

أشرف على جمع أصولها الخطية وترتيبها حسب التسلسل

الزمني وعلى تحقيقها وإخراجها وعمل تواميسها

علي أصغر مرواريد

الفهرست الإجمالي للمتون

التعريف

سلسلة الينابيع الفقهيّة

موسوعة فقهية متكاملة جمعت بين دفّتيها أهم المتون الفقهيّة الأصيلة بتحقيق رائع وتنقيح أكاديمي ، ومن أحدث المناهج العلمية لفنّ التحقيق .

تعنى الموسوعة بالتقسيم الموضوعي لأبواب الفقه الإسلامي — كافة أبوابه — وبذلك تهيء للباحث والمحقق والأستاذ أسهل الطرق لاستنباط ما يحتاجه ، واستخلاص ما يبتغيه ، بعيدًا عن عناء الاستقصاء والبحث .

تميّزت هذه الدورة الكبرى باعتمادها الأصول الخطيّة الأصيلة لكل المتون الفقهية بمثابة الأصول الأساسيّة لتحقيق النصوص التي بقيت لفترة ليست بالقصيرة أسيرة الطبعات السقيمة . بالإضافة إلى احتوائها النصوص التي تطبع لأول مرة ، موزعة حسب الأبواب الفقهية .

تفيد المتخصصين بدراسة الفقه المقارن واختلاف الفتاوى على مدى عشرة قرون .

إهداء وشكر ...

إلى ...
كلّ إنسان يؤمن بأنّ الشريعة السمحاء أساس جميع القوانين في العالم ...
وإلى ...
الذين يهتمّون بشؤون المجتمعات البشريّة ويسعون إلى إصلاحها عن طريق القيم الإسلاميّة .
وإلى ...
كلّ الذين يعشقون الفقه الإسلامي باعتباره أفضل السبل وأنجح القوانين المستمدة من أصول القرآن للوصول إلى الكمال الإنساني من الجوانب الماديّة والروحيّة ...
أقدّم هذا الجهد المتواضع ...

ولا يسعني - في غمرة سعادتي وسروري وأنا أرى سلسلة الينابيع الفقهيّة هذه قد عانقت النور - إلّا أن أقدّم بجزيل شكري وعظيم امتناني لكلّ الذين ساهموا من قريب أو بعيد بإنجاز هذا العمل الجليل من العلماء والفضلاء الذين قدّموا لنا مساعدتهم ومشورتهم الخالصة ، ومن الأخوة العاملين والمحققين معنا ... داعياً الله لهم جميعاً التوفيق والسداد وأن يجزل لهم الثواب وحسن العاقبة ...
إنه سميع مجيب .

علي أصغر مرواريد



كتاب الوقوف والصدقات

الفهرست الإجمالي للمتون

كتاب الوقوف والصدقات

الخلاف

كتاب الوقف

مسألة ١: إذا تلفّظ بالوقف، فقال: وقفت، أو حبّست، أو تصدّقت، أو سبّلت وقبض الموقوف عليه أو من يتولّى عنهم، لزم الوقف. وبه قال جميع الفقهاء الشافعي وغيره، وهو قول أبي يوسف ومحمّد، غير أنّه لم يعتبر منهم أحد القبض غيرنا وغير محمّد.

وروى عيسى بن أبان أنّ أبايوسف لمّا قدم بغداد كان على قول أبي حنيفة في بيع الوقف، فحدّثه إسماعيل بن ابراهيم بن عُليّة، عن ابن عون، عن نافع، عن ابن عمر فقال: هذا لا يسع أحد خلافه، ولو تناهى إلى أبي حنيفة لقال به، ومنع حينئذٍ من بيعه.

وقال أبوحنيفة: إنّ حكم الحاكم بالوقف لزم، وإن لم يحكم لم يلزم وكان الوقف بالخيار إن شاء باعه وإن شاء وهبه، وإن مات ورثه، وإن أوصى بالوقف لزم في الثلث.

فناقض لأنّه جعل الوقف لازماً في ثلثه إذا أوصى به، ولم يجعله لازماً في حال مرضه المخوف إذا نجّزه ولم يؤخّره، ولا لازماً في جميع ماله في حال صحّته.

دليلنا: إجماع الفرقة فإنّهم لا يختلفون فيه وإجماعهم حجّة.

وروى نافع، عن ابن عمر، أنّ عمر بن الخطّاب ملك مائة سهم من خيبر

اشتراها، فلمّا استجمعها قال: يارسول ٱللّٰه إنّى أصبت مالاً لم أصب قط مثله، وقد أردت أن أتقرّب به إلى ٱللّٰه، فقال النبىّ عليه السّلام: حبّس الأصل وسبّل الثمرة.

ويدلّ على ذلک إجماع الصحابة، لأنّ عليّاً عليه السّلام، وأبابكر، وعمر، وعثمان، وطلحة، والزبير، وأنس بن مالک، وأباالدحداح، وعبدالرحمن بن عوف، وفاطمة عليها السّلام وغيرهم وقفوا دوراً وآباراً وبساتين، ولم ينقل عن أحد أنّه رجع فى وقفه فباع منه شيئاً، ولا عن أحد من ورثتهم مع اختلاف هممهم، فلو كان ذلک جائزاً لنقل عن أحد منهم الرجوع فيه.

مسألة ٢: من شرط لزوم الوقف عندنا القبض. وبه قال محمّد بن الحسن.

وقال الشافعىّ والباقون: ليس من شرط لزومه القبض.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فإذا قبضه فلا خلاف فى لزوم الوقف، وليس على لزومه قبل القبض دليل.

مسألة ٣: إذا وقف داراً، أو أرضاً، أو غيرهما، فإنّه يزول ملک الواقف، وعليه أكثر أصحاب الشافعىّ.

وخرج ابن سريج قولاً آخر: أنّه لا يزول ملكه، لقول النبىّ عليه السّلام: حبّس الأصل وسبّل الثمرة، وتحبيس الأصل يدلّ على بقاء الملک.

دليلنا: إجماع الفرقة، ولأنّه لا خلاف أنّه يقطع تصرّف الواقف فى الرقبة والمنفعة، وهو المعنىّ بزوال الملک مثل: البيع، والعتق، ومعنى التحبيس الّذى ذكره عمر فى خبره هو: أنّها صدقة، لا تباع ولا توهب ولا تورث، فرجع معنى التحبيس إلى ذلک دون ما ذكره ابن سريج.

مسألة ٤: تحرم الصدقة المفروضة على بنى هاشم من ولد أبى طالب العقيليّين، والجعافرة، والعلويّين، وولد العبّاس بن عبدالمطلب، وولد أبى لهب،

وولد الحارث بن عبدالمطلب، ولا عقب لهاشم إلّا من هؤلاء، ولا يحرم على ولد المطلب، ونوفل، وعبدشمس بن عبدمناف.

وقال الشافعيّ: تحرم الصدقة المفروضة على هؤلاء كلّهم، وهم جميع ولد عبدمناف.

دليلنا: إجماع الفرقة المحقّة، ولأنّ ما قلناه مجمع عليه، وما ذكروه ليس عليه دليل.

مسألة ٥: لا تحرم صدقة بنى هاشم بعضهم على بعض، وإنّما تحرم صدقة غيرهم عليهم.

وأطلق الشافعيّ تحريم الصدقة المفروضة عليهم من غير تفصيل.

فأمّا صدقة التطوّع فلا خلاف أنّها تحلّ لهم.

دليلنا: إجماع الفرقة، وقوله تعالى: إنّما الصّدقات للفقراء والمساكين وذلک عامّ فى جميع الناس، وإنّما أخرجنا من أخرجناه بدليل، وبقى الباقى على عمومه.

مسألة ٦: يجوز وقف الأرض، والعقار، والدور، والرقيق، والسلاح، وكلّ شىء يبقى بقاء متّصلاً ويمكن الانتفاع به. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبويوسف: لا يجوز إلّا فى الأراضى، والدور، والكراع، والسلاح، والغلمان تبعاً للضيعة الموقوفة، فأمّا على الإنفراد فلا.

دليلنا: عموم الأخبار فى جواز الوقوف من قولهم عليهم السّلام: الوقف على حسب ما يشرط الواقف، وذلک على عمومه، فمن خصّصه فعليه الدلالة.

وأيضاً روى أنّ أمّ معقل جاءت إلى النبيّ صلّى اللّه عليه وآله فقالت: يارسول اللّه إنّ أبامعقل جعل ناضحته فى سبيل اللّه، وإنّى أُريد الحجّ أفأركبه؟ فقال النبيّ عليه السّلام: إركبيه، فإنّ الحجّ والعمرة من سبيل اللّه.

مسألة ٧: يجوز وقف المشاع. وبه قال الشافعيّ.

وقال محمّد: لا يجوز، لأنّ من شرط اللّزوم القبض، والمشاع لا يصحّ قبضه.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فإنّه يصحّ قبض المشاع كما يصحّ قبضه فى البيع، لأنّ القبض هو التمكين من التصرّف فيه.

ولأنّ النبيّ عليه السّلام قال لعمر: حبّس الأُصل، وسبّل الثمرة، وكان ذلک مشاعاً، لأنّه ملكه.

كذلک لأنّ النبيّ عليه السّلام ما قسّم خيبر، وإنّما عدل السهام.

مسألة ٨: ألفاظ الوقف الّتى يحكم بصريحها، قوله: وقفت، وحبّست، وسبّلت، وما عداها يعلم بدليل أو بإقراره أنّه أراد به الوقف، وذلک مثل قوله: تصدّقت، وحرّمت، وأبّدت، ولا بدّ فى جميع ذلک من اعتبار القصد والنيّة.

وقال الشافعيّ: ألفاظ الوقف ستّة:

وقفت، وتصدّقت، وسبّلت، وحبّست، وحرّمت، وأبّدت. فالوقف صريح، وتصدّقت مشترک، وحبّست وسبّلت صريحان. وحرّمت وأبّدت فيه وجهان:

أحدهما: أنّهما صريحان. والآخر: أنّهما كنايتان.

دليلنا: أنّ ما ذكرناه مجمع على أنّه صريح، ينعقد به الوقف، وما ذكروه ليس عليه دليل، ولأنّ هذه الألفاظ محتملة للوقف ولغيره، فلا يحمل على بعض ما يحتمله إلّا بدليل.

مسألة ٩: إذا وقف على من يصحّ انقراضه فى العادة، مثل أن يقف على ولده وسكت على ذلک:

فمن أصحابنا من قال: لا يصحّ الوقف.

ومنهم من قال: يصحّ، فإذا انقرض الموقوف عليه رجع إلى الواقف إن

كان حيّاً، وإن كان ميّتاً رجع إلى ورثته. وبه قال أبويوسف.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما: لا يصحّ.

والآخر: يصحّ، فإذا انقرضوا رجع إلى أبواب البرّ، ولا يعود إليه، ولا إلى ورثته.

دليلنا: أنّ عوده إلى البرّ بعد انقراض الموقوف عليهم يحتاج إلى دليل، وليس في الشرع ما يدلّ عليه، والأصل بقاء الملك عليه أو على ولده.

مسألة ١٠: إذا وقف على من لا يصحّ الوقف عليه مثل العبد، أو حمل لم يوجد، أو رجل مجهول وما أشبه ذلك، ثمّ بعد ذلك على أولاده الموجودين في الحال، وبعدهم على الفقراء والمساكين، بطل الوقف فيما بدأ بذكره، لأنّه لا يصحّ الوقف عليهم، وصحّ في حيّز الباقين، لأنّه يصحّ الوقف عليهم.

وللشافعيّ فيه قولان بناء على تفريق الصفقة، فإذا قال بتفريق الصفقة قال مثل ما قلناه، وإذا لم يقل بذلك أبطل الوقف في الجميع.

دليلنا: أنّه ذكر نوعين: أحدهما: لا يصحّ الوقف عليه. والآخر: يصحّ، فإذا بطل في حيّز من لا يصحّ الوقف عليه، صحّ في حيّز من يصحّ الوقف عليه، لأنّه لا دليل على إبطاله، ولا مانع يمنع منه فيه.

مسألة ١١: إذا وقف مطلقاً ولم يذكر الموقوف عليه، مثل أن يقول: وقفت هذه الدار، أو هذه الضيعة، ثمّ يسكت ولا يبيّن على من وقفها عليه، لا يصحّ الوقف.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما: مثل ما قلناه.

والثاني: أنّه يصحّ، ويصرفه إلى الفقراء والمساكين، ويبدأ بفقراء أقاربه، لأنّه أولى.

دليلنا: إنّ صحّة الوقف يحتاج إلى دليل شرعيّ، ولا دليل يدلّ على صحّة

هذا الوقف.

ولأنّه أيضاً مجهول، ولو وقف على مجهول كان باطلاً، فهذا آكد.

مسألة ١٢: إذا وقف وقفاً، وشرط أن يصرف منفعته في سبيل ٱللّٰه، جعل بعضه للغزاة المطوّعة دون العسكر المقاتل على باب السلطان، وبعضه في الحجّ والعمرة لأنّهما من سبيل ٱللّٰه، وبه قال أحمد بن حنبل.

وقال الشافعيّ: يصرف جميعه إلى الغزاة الّذين ذكرناهم.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فإنّ سبيل ٱللّٰه عامّ في جميع ذلك، فوجب صرفه إليهم، بدلالة ما قدّمناه من خبرأُمّ معقل، وأنّ رسول ٱللّٰه صلّى الله عليه وآله قال لها: إركبيه فإنّ الحجّ والعمرة من سبيل ٱللّٰه.

مسألة ١٣: يجوز الوقف على أهل الذّمّة إذا كانوا أقاربه.

وقال الشافعيّ: يجوز ذلك مطلقاً، ولم يخصّ.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فإنّ ما قلناه مجمع على جوازه، وما ذكروه لا دليل عليه.

مسألة ١٤: إذا وقف على مولاه، وله موليان، مولى من فوق، ومولى من أسفل، ولم يبيّن، انصرف إليهما.

وللشافعيّ فيه ثلاثة أوجه:

أحدها: مثل ما قلناه. وهو الصحيح عندهم.

والثاني: ينصرف إلى المولى من فوق لأنّه آكد، لأنّه يرث.

والثالث: يبطل الوقف، لأنّه وقف على مجهول.

دليلنا: أنّ اسم المولى يتناولهما، فوجب صرفه إليهما، كما لو أطلق الوقف على الإخوة انصرف إليهم وإن كانوا متفرّقين، وليس ذلك بمجهول، كما أنّ

الوقف على الإخوة ليس بمجهول.

مسألة ١٥: إذا وقف على أولاده وأولاد أولاده، دخل أولاد البنات فيه، ويشتركون فيه مع أولاد البنين، الذكر والأنثى فيه سواء كلّهم. وبه قال الشافعيّ.

وقال أصحاب أبي حنيفة: لا يدخل أولاد البنات فيه.

وحكى أنّ عيسى بن أبان كان قاضي البصرة، فأخرج من الوقف أولاد البنات، وبلغ ذلك أباخازم وكان قاضياً ببغداد، فقال: أصاب في ذلك.

وقد نصّ محمّد بن الحسن على أنّه إذا عقد الأمان لولده وولد ولده دخل فيه ولد إبنه دون ولد بنته.

ومنهم من يقول: أنّ أصحابنا يختلفون:

منهم من يقول: يدخل فيه أولاد البنات.

ومنهم من يقول: لا يدخل فيه.

دليلنا: إجماع المسلمين على أنّ عيسى بن مريم من ولد آدم، وهو ولد بنته، لأنّه ولد من غير أب.

وأيضاً دعا رسول ٱللّه صلّى اللّه عليه وآله الحسن ابنه، وهو ولد بنته، فقال: لا تزرموا ابني، أي لا تقطعوا عليه بوله. وكان قد بال في حجره، فهمّوا بأخذه، فقال لهم ذلك.

فأمّا استشهادهم بقول الشاعر:

بنونا بنو أبنائنا وبناتُنا ... بنوهنّ أبناءُ الرجال الاباعدِ

فإنّه مخالف لقول النبيّ عليه السّلام، وإجماع الأمّة، والمعقول، فوجب ردّه، على أنّه إنّما أراد الشاعر بذلك الانتساب، لأنّ أولاد البنت لا ينتسبون إلى أمّهم وإنّما ينتسبون إلى أبيهم، وكلامنا في غير الانتساب.

وأمّا قولهم: إنّ ولد الهاشميّ من العاميّة هاشميّ.

فالجواب عنه: أنّ ذلك في الانتساب، وليس كلامنا فيه، بل كلامنا في

الولادة، وهى متحققة من جهة الأمّ.

مسألة ١٦: إذا قال: وقفت هذا على فلان سنة، بطل الوقف.

وللشافعىّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه.

والثانى: يصحّ، فإذا مضت سنة صرف إلى الفقراء والمساكين، ويبدأ بقراباته لأنّهم أولى بصدقته.

دليلنا: أنّ مِن شرطِ صحّة الوقف التأبيد، فإذا وقف سنة لم يجعله مؤبّداً، فوجب أن يبطل، لأنّه لم يعلّقه بما لا ينقرض، وعلى المسألة إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٧: إذا وقف على بنى تميم، أو بنى هاشم صحّ الوقف.

وللشافعىّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه.

والثانى: لا يصحّ الوقف، لأنّهم غير محصورين، فهو مجهول.

دليلنا: أنّهم معيّنون، مثل الفقراء والمساكين، ولا خلاف أنّ الوقف على الفقراء والمساكين يصحّ وإن كانوا غير محصورين.

وما روى عنهم عليهم السّلام من: أنّ الوقف بحسب ما يقفه الواقف، يدلّ عليه.

مسألة ١٨: اذا وقف على نفسه، ثمّ على أولاده، ثمّ على الفقراء والمساكين، لم يصحّ الوقف على نفسه. وبه قال الشافعىّ.

وقال أبويوسف وابن أبى ليلى، وابن شبرمة: يصحّ وقفه على نفسه. وبه قال ابن سريج، والزبيرىّ.

دليلنا: أنّ الوقف تمليك، ولا يصحّ أن يملك الإنسان نفسه ما هو ملك له كالبيع، لأنّه لا خلاف أنّه لا يصحّ أن يبيع من نفسه.

وأيضاً صحّة الوقف، حكم شرعيّ، وليس فى الشرع ما يدلّ على أنّ وقفه على نفسه صحيح.

مسألة ١٩: إذا حكم الحاكم بصحّة الوقف على نفسه، لم ينفذ الحكم، ونقض حكمه.

وقال الشافعيّ: ينفذ حكمه، ولا يجوز نقضه، لأنّها مسألة اجتهاديّة.

دليلنا: أنّ عندنا أنّ الحقّ فى واحد، والاجتهاد باطل فى الأحكام، فلا يصحّ هذا الحكم بالاجتهاد الباطل، ووجب نقضه.

مسألة ٢٠: إذا بنى مسجداً، وأذن للناس، فصلّوا فيه، أو عمل مقبرة وأذن فى الدفن فيها، فدفنوا فيه، ولم يقل أنّه وقف، لم يزل ملكه. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: إذا صلّوا فيه ودفنوا فيه زال ملكه.

دليلنا: أنّ الأصل بقاء الملك، وزواله يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢١: إذا وقف مسجداً، ثمّ أنّه خرّب وخربت المحلّة أو القرية، لم يعد إلى ملكه. وبه قال الشافعيّ.

وقال محمّد بن الحسن: يعود المسجد إلى ملكه كالكفن إذا ذهب الميّت بالسيل أو أكله السبع.

دليلنا: أنّ ملكه زال بلا خلاف، وعوده إلى ملكه يحتاج إلى دليل، وليس فى الشرع ما يدلّ عليه.

مسألة ٢٢: إذا خرب الوقف، ولا يرجى عوده، فى أصحابنا من قال: يجوز بيعه، وإذا لم يختلّ لم يجز. وبه قال أحمد بن حنبل.

وقال الشافعيّ: لا يجوز بيعه على حال.

دليلنا: الأخبار المرويّة عن الأئمّة.

مسألة ٢٣: إذا انقلعت نخلة من بستان وقف، أو انكسرت، جاز بيعها.
وللشافعيّ فيه قولان:
أحدهما: مثل ما قلناه.
والثانى: لا يجوز، لأنّه لو جاز بيعه بعد الاختلال لجاز قبل الاختلال، وذلك لا يجوز.

دليلنا: أنّه لا يمكن الانتفاع بهذه النخلة إلّا على هذا الوجه، لأنّ الوجه الّذى شرطه الواقف قد بطل، ولا يرجى عوده.

مسألة ٢٤: إذا وقف على بطون، فأكرى البطن الأوّل الوقف عشر سنين، فانقرضوا لخمس سنين، فإنّ الإجارة تبطل فى حقّ البطن الثانى، ولا تبطل فى حقّ البطن الأوّل.

وللشافعيّ فيه قولان:
أحدهما: مثل ما قلناه.
والثانى: لا تبطل، لأنّ الموت لا تبطل الإجارة.

دليلنا: أنّا قد دلّلنا أنّ الموت يبطل الإجارة. وأيضاً فإنّا نبيّن أنّهم تصرّفوا فى حقّ الغير، فيجب أن يكون تصرّفهم باطلاً.

كتاب قسمة الصدقات

مسألة ١: الكفّار عندنا مخاطبون بالعبادات: الصلاة والزكاة والصوم والحجّ، وبه قال أكثر أصحاب الشافعي، وقال شذّاذ منهم واختاره الإسفراينى أنّهم ليسوا مخاطبين بالعبادات إلّا بعد أن يُسلموا، وبه قال العراقيون.

دليلنا: ما قلنا فى أصول الفقه، وإنّما ذكرنا هذا الخلاف هاهنا لأنّ أباحامد ذكره فى تعليقه فى هذا الموضع وإلّا فموضع هذا كتاب أصول الفقه لا فروعه؛ ويدلّ عليه قوله تعالى: مَا سَلَكَكُمْ فِى سَقَرَ قَالُوا لَمْ نَكُ مِنَ ٱلْمُصَلِّينَ وَلَمْ نَكُ نُطْعِمُ المِسْكينَ، وقال: فَلا صَدَّقَ وَلا صَلَّى ولكنْ كَذَّب وتَوَلَّى، فذمّهم على ترك الصلاة وترك الزكاة، واستوفينا هذه المسألة هناك فلا وجه للتطويل بذكرها.

فيمن يجوز إعطاء الزكاة به ومن لايجوز أن يُعطى به لا من زكاة المال ولا من زكاة الفطرة

مسألة ٢: لا يجوز أن يُعطى شيء من الزكاة إلّا المسلمين العارفين بالحقّ، ولا يُعطى الكفّار لا زكاة المال ولا زكاة الفطرة ولا الكفّارات.

وقال الشافعي: لايُدفع شيء منها إلى أهل الذمّة، وبه قال مالك واللّيث بن سعد وأحمد وإسحاق وأبوثور، وقال ابن شبرمة: يجوز أن يدفع إليهم الزكوات

زكاة الفطرة وزكاة الأموال.

وقال أبو حنيفة: لاتُدفع إليهم زكاة الأموال، ويجوز أن يُدفع إليهم زكاة الفطرة والكفّارات.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فقد اشتغلت الذمّة بالزكاة بلا خلاف وإذا أعطى لغير المسلم لم تبرأ ذمّته بيقين.

مسألة ٣: الظاهر من مذهب أصحابنا أنّ زكاة الأموال لا تُعطى إلّا العدول من أهل الولاية دون الفسّاق منهم، وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا: إذا أعطى الفاسق برئت ذمّته، وبه قال قوم من أصحابنا.

دليلنا: طريقة الاحتياط لأنّه إذا أعطاها العدل برئت ذمّته بلا خلاف، وإذا أعطاها لغير عدلٍ لم تبرأ ذمّته بيقين.

مسألة ٤: الأموال الباطنة لاخلاف أنّه لايجب دفع زكاتها إلى الإمام، وصاحب المال بالخيار بين أن يعطيها الإمام، وبين أن يؤدّيها بنفسه، وأمّا الظاهرة فعندنا يجوز أن يخرجها بنفسه، ومن أخرجها بنفسه فقد سقط عنه فرضها ولم تجب عليه الإعادة.

وبه قال الشافعيّ في الجديد، وبه قال الحسن البصري وسعيد بن جبير، إلّا أنّ عندنا متى طلب الإمام ذلك وجب دفعه إليه، وإن لم يدفعه وفرّقه لم يجزئه، وبه قال الشافعي أيضاً، وقال في القديم: يجب عليه دفعها إلى الإمام فإن تولّى بنفسه كان عليه الإعادة، وبه قال أبو حنيفة ومالك.

دليلنا: إجماع الفرقة، ولأنّه متى أخرجها بنفسه فقد امتثل الآية، ومن قال: يجزئه، فعليه الدلالة، ويدلّ عليه أيضاً قوله تعالى: إن تُبدوا الصدقات فنِعِمّا هي وإن تُخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خيرٌ لكُم.

وأمّا الّذي يدلّ على وجوب الدفع إذا طلبه الإمام قوله تعالى: خُذْ مِن

أموالهم صدقة، فأمره بالأخذ وأمْره على الوجوب فوجب أن يلزم الدفع.

مسألة ٥: إذا أخذ الإمام صدقة الأموال يُستحبّ له أن يدعو لصاحبها وليس بواجب عليه ذلك، وبه قال جميع الفقهاء إلّا داود فإنّه قال: ذلك واجب عليه.

دليلنا: أنّ الأصل براءة الذمّة، وإيجاب ذلك عليه يحتاج إلى دليل، وقوله تعالى: وَصَلِّ عَلَيْهِم، محمول على الاستحباب الّذى ذكرناه.

مسألة ٦: صدقة الفطرة تُصرف إلى أهل صدقة الأموال من الأصناف الثمانية، وبه قال جميع الفقهاء؛ وقال الإصطخرى من أصحاب الشافعىّ: يختصّ بها الفقير.

دليلنا: قوله تعالى: إنّما الصدقات للفقراء... الآية، وذلك عامّ فى صدقة الأموال وصدقة الفطرة لأنّ الكلّ يُسمّى صدقة.

مسألة ٧: الأصناف الثمانية محلّ الزكاة ولا يلزم تفرقة الزكاة على كلّ طريق منهم بالسويّة بل لو وُضع فى واحد من الأصناف كان جائزاً، وكذلك لو أعطى جميع زكاته لواحدٍ من هذه الأصناف كان جائزاً، وبه قال الحسن البصرى والشعبى ومالك وأبوحنيفة وأصحابه، إلّا أنّ مالكاً يقول: يخصّ بها أمسّهم حاجة، وأبو حنيفة يقول: يجوز أن يدفع إلى أىّ صنفٍ شاء.

وقال الشافعىّ: يجب تفريقها على من يوجد منهم، ولا يخصّ بها صنف منهم دون آخر؛ وسوّى بين الأصناف ولا يفضّل بعضهم على بعض، وأقلّ ما يعطى من كلّ صنفٍ ثلاثة فصاعداً سواء بينهم، فإن أعطى اثنين فمن نصيب الثالث، وكم يضمن؟ فيه وجهان: أحدهما الثلث، والآخر جزء واحد قدر الأجزاء، وبه قال عمر بن عبدالعزيز والزهرىّ وعكرمة.

وقال النخعى: إن كانت الصدقة كثيرة وجب صرفها إلى الأصناف الثمانية

كلّهم، وإن كانت قليلة جاز صرفها إلى صنف واحد.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، والآية محمولة على أنّ الثمانية أصناف محلّ الزكاة لا أنّه يجب دفعها إليهم بدلالة أنّه لو كان كذلك لوجب التسوية بين كلّ صنفٍ وتفرّق فى جميع الأصناف وذلك باطل بالاتّفاق، والشافعىّ أجاز أن يفرّق على ثلاثة من كلّ صنفٍ فقد ترك عموم الآية.

فى أنّه لا يجوز نقل الزكاة من بلد إلى بلد مع وجود المستحقّ فيه

مسألة ٨: لا يجوز نقل الزكاة من بلد إلى بلد مع وجود المستحقّ لها فى البلد فإن نقلها والحال على ما قلناه كان ضامناً إن هلك، وإن لم يهلك أجزأه؛ وإن لم يجد فى البلد مستحقّاً لم يكن عليه ضمان.

وللشافعىّ فيه قولان: أحدهما متى نقل إلى بلد آخر أجزأه ولم يفصّل؛ وبه قال أبو حنيفة وأصحابه، والثانى لا يجزئه وعليه الإعادة، وبه قال عمرو بن عبدالعزيز وسعيد بن جبير والنخعى ومالك والثورى.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً قوله تعالى: إِنَّمَا ٱلصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالمَسَاكِين، ولم يفصّل بين أن يكونوا من أهل البلد وغيرهم، والخبر الّذى يُروى أنّ أَمير المؤمنين عليه السلام قال لساعيه: إذا أخذت المال احدره إلينا لنضعه حيث أمر اللّه تعالى به، وذلك على جواز النقل.

مسألة ٩: إذا أعطى الصدقة الغارمين والمكاتبين لا اعتراض عليهم فيما يفعلون به، وقال الشافعى: يراعى ذلك، فإن صرفوه فى قضاء الدين ومال الكتابة وإلّا استرجعت منهم.

دليلنا: أنّ استحقاقهم ثابت بالآية، وإذا سلّم إليهم فقد أخذوا ما استحقّوه بالآية، وجواز استرجاع ذلك منهم يحتاج إلى دليل.

فى أنّ الفقير أسوأ حالاً من المسكين

مسألة ١٠: الفقير أسوأ حالاً من المسكين لأنّ الفقير هو الّذى لا شىء له أو معه شىء يسير لا يعتدّ به، والمسكين الّذى له شىء فوق ذلك غير أنّه لا يكفيه لحاجته ومؤونته، وبما قلناه قال الشافعى وجماعة من أهل اللّغة.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: المسكين أسوأ حالاً من الفقير؛ فالمسكين عنده على صفة الفقير عندنا، والفقير على صفة المسكين، وبهذا قال الفرّاء وجماعة من أهل اللّغة.

دليلنا: قوله تعالى: أمّا السفينة فكانت لِمَساكِيْنَ يَعْمَلُونَ فى البحر، فسمّاهم مساكين مع أنّهم يملكون سفينة بحريّة، وذلك يدلّ على ما قلناه، ولأنّ اللّٰه تعالى بدأ فى آية الصدقة بالفقراء ومن شأن العرب أن تبتدئ بالأهمّ.

مسألة ١١: الاستغناء بالكسب يقوم مقام الاستغناء بالمال فى حرمان الصدقة، فإذا كان رجل جلد مكتسب يكسب ما يحتاج إليه لنفقته ونفقة عياله حرمت عليه الصدقة.

وبه قال الشافعى، وفى الصحابة عبداللّٰه بن عمرو بن العاص، وفى الفقهاء أبو ثور وإسحاق.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: الصدقة لا تحرم على المكتسب وإنّما تحرم على من يملك نصاباً من المال الّذى يجب فيه الزكاة أو قدر النصاب من المال الّذى لا يجب فيه الزكاة، وقال محمّد: أكره دفع الصدقة إلى المكتسب إلّا أنّه يجزئ، وبه قال قوم من أصحابنا.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وطريقة الاحتياط براءة الذمّة لأنّه متى أعطاها لمكتسب قادر على تحصيل ما يقوم به وبعياله تبرأ ذمّته بيقين، ورُوى عن النبىّ صلّى اللّٰه عليه وآله وسلّم أنّه قال فى الصدقة: لا حظّ فيها لغنىّ ولا لقوىّ مُكتسب، وفى أحاديث أصحابنا: لا تحلّ الصدقة لغنىّ ولا لذى مرّة سَوِىّ.

مسألة ١٢: إذا طالب من ظاهره القوّة والفقر ولا يعلم أنّه قادر على التكسّب أعطى من الزكاة بلا يمين، وقال الشافعي: فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه والثاني أنّه يُطالب بالبيّنة على ذلك.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ١٣: لا يجوز لأحد من ذوي القربى أن يكون عاملاً في الصدقات لأنّ الزكاة محرّمة عليهم، وبه قال الشافعي وأكثر أصحابه، وفي أصحابه من قال: يجوز ذلك لأنّ ما يأخذه على جهة المعاوضة كالإجازات.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً رُوي أنّ الفضل بن عبّاس والمطّلب بن ربيعة سألا النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم أن يولّيهما العمالة، فقال لهما: إنّ الصدقة أوساخ أيدي الناس وأنّها لا تحلّ لمحمّد وآل محمّد.

في أنّ الصدقة لا تحلّ لآل محمّد إلّا في بعض الأحوال

مسألة ١٤: تحلّ الصدقة لآل محمّد صلّى الله عليه وآله وسلّم عند فوت خمسهم أو الحيلولة بينهم وبين ما يستحقّونه من الخمس، وبه قال الإصطخري من أصحاب الشافعي، وقال الباقون من أصحابه: إنّها لا تحلّ لهم لأنّها إنّما حُرّمت عليهم تشريفاً لهم وتعظيماً، وذلك حاصل مع منعهم الخمس.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً قوله تعالى: إنّما الصدقات للفقراء والمساكين... الآية، وإنّما أخرجناهم في حال توسّعهم إلى الخمس بدليل.

مسألة ١٥: موالي آل محمّد لاتحرم عليهم الصدقة، وبه قال الشافعي وأكثر أصحابه، ومنهم من قال: تحرم عليهم لقوله عليه السلام: مولى القوم منهم.

دليلنا: إجماع الفرقة وعموم الأخبار، وقوله تعالى: إنّما الصَّدَقاتُ للفُقَراءِ والمساكين... الآية، ومن ادّعى إخراجهم من الآية فعليه الدلالة.

مسألة ١٦: سهم المؤلّفة كان على عهد رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم وهم كانوا قوماً من المشركين يتألّفهم النبيّ صلّى الله عليه وآله ليقاتلوا معه وسقط ذلک بعد النبيّ صلّى الله عليه وآله ولا تعرف مؤلّفة الإسلام.

وقال أبو حنيفة ومالک: سهم المؤلّفة يسقط بعد النبيّ صلّى الله عليه وآله، وقال الشافعى: المؤلّفة على ضربين: مؤلّفة الشرک ومؤلّفة الاسلام، ومؤلّفة الشرک على ضربين، ومؤلّفة الإسلام على أربعة أضرب، وهل يسقطون أم لا؟ على قولين: أحدهما يسقطون، والآخر لا يسقطون.

دليلنا: إجماع الفرقة؛ وأيضاً فإنّ إثبات ما قاله يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٧: سهم الرقاب يدخل فيه المكاتبون، والعبيد إذا كانوا فى شدّة يُشترون من مال الصدقة ويُعتقون.

وقال الشافعى: الرقاب هم المكاتبون إذا كانوا جيران الصدقات فقط، ورُوى ذلک عن عليّ عَليه السلام، وفى التابعين سعيد بن جبير والنخعى، وفى الفقهاء اللّيث والثورى وأبو حنيفة وأصحابه، وقال قوم: إنّ الرقاب هم العبيد فحسب، يُشترون ويُعتقون من سهم الصدقات، ذهب إليه ابن عبّاس والحسن ومالک وأحمد.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله تعالى: وَفى الرّقاب، وذلک عامّ فى الجميع.

مسألة ١٨: إذا أعطى المكاتب شيئاً ليصرفه فى مال كتابته فلم يصرفه فيه أو تطوّع إنسان عليه بمال كتابته أو أسقط عنه مولاه ماله فإنّه لا يسترجع منه ما أعطى، وكذلک القول فى الغارم وفى سبيل الله وابن السبيل لا يسترجع منهم ما يفضل من نفقتهم ضيّقوا على أنفسهم أو لم ينفقوه فيما لأجله استحقّوه.

وقال الشافعى: يسترجع منهم كلّهم إلّا الغازى فإنّه يأخذ أجرة عمله فلا

يسترجع منه ما يفضل من نفقته وإن بدا له من الغزو استرجع بلا خلاف.

دليلنا: أنّه يأخذ باستحقاقه، وإيجاب استرجاعه يحتاج إلى دليل وليس في الشرع ما يدلّ عليه.

مسألة ١٩: الغارم الّذي عليه الدين وأنفقه في طاعة أو مباح لا يُعطى من الصدقة مع الغنى، وللشافعي فيه وجهان: أحدهما يُعطى، والآخر لا يُعطى.

دليلنا: إجماع الفرقة وأيضاً جواز إعطائه مع الفقر مُجمع عليه، ولا دليل على جواز إعطائه مع الغنى.

مسألة ٢٠: إذا أنفقه في معصية ثمّ تاب منها لا يجب أن يقضى عنه من سهم الصدقة، وللشافعي فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، والثاني يقضى عنه.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم وهي عامّة في أنّه لا يقضى عنه إذا أنفقه في معصية ولم يفصلوا حال التوبة من غيرها.

في أنّ قضاء دَين الميّت يدخل في قسمة في سبيل اللّٰه

مسألة ٢١: سبيل اللّٰه يدخل فيه الغزاة في الجهاد، والحاجّ، وقضاء الديون عن الأموات، وبناء القناطر وجميع المصالح، وقال أبو حنيفة والشافعي ومالك: إنّه يختصّ المجاهدين، وقال أحمد: سبيل اللّٰه هو الحجّ فيصرف ثمن الصدقة في الحجّ.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله تعالى: وفي سَبيلِ ٱللّٰه، فإنّه يدخل فيه جميع ذلك لأنّ المصالح من سبيل اللّٰه.

مسألة ٢٢: ابن السبيل هو المجتاز دون المُنشيء لسفره من بلده، وبه قال مالك، وقال أبو حنيفة والشافعي: يدخلان جميعاً فيه.

دليلنا: أنّ من اعتبرناه مجمع على دخوله فيه وليس على ما قالوه دليل.

مسألة ٢٣: خمسة أصناف من أهل الصدقات لا يُعطون إلّا مع الفقر بلا خلاف وهم: الفقراء والمساكين والرقاب والغارم فى مصلحة نفسه وابن السبيل المنشىء لسفره.

وأمّا العامل يُعطى مع الفقر والغنى بلا خلاف، وعندنا أنّه يأخذ الصدقات صدقة دون الأجرة، وبه قال الشافعى، وقال أبو حنيفة: يأخذ أجرة.

والمؤلّفة سقط سهمهم عندنا وعند أبى حنيفة.

والغارم لمصلحة ذات البين، والغازى لا يُعطى إلّا مع الحاجة عند أبى حنيفة، وعند الشافعى يُعطى مع الغنى وهو الصحيح.

وابن السبيل المجتاز يُعطى مع الغنى فى بلده بلا خلاف.

دليلنا: إجماع الفرقة وعموم الآية يتناول أن يستحقّوا مع الغنى والفقر، وإنّما أخرجنا بعضهم بدليل، وأمّا الدليل على أنّ سهم العامل صدقة دون الأجرة أنّه لا خلاف أنّ آل الرسول صلّى اللّٰه عليه وآله وسلّم لا يجوز أن يتولّوا الصدقة، ولو كان ذلك أجرة لجاز لهم أن يتولّوها كسائر الإجارات.

مسألة ٢٤: حدّ الغنى الّذى يحرم معه الزكاة عليه أن يكون له كسب يعود عليه بقدر كفايته لنفقته، ونفقة من تلزمه النفقة عليه أو له عقار يعود عليه ذلك القدر أو مال يكتسب به ذلك القدر.

وفى أصحابنا من أحلّه لصاحب السبعمائة وحرّمه على صاحب الخمسين بالشرط الّذى قلناه، وذلك على حسب حاله، وبه قال الشافعى إلّا أنّه قال: إن كان فى بعض معائشه يحتاج أن يكون معه ألف دينار أو ألفا دينار متى نقص عنه لم يكفه لاكتساب نفقته جاز له أن يأخذ الصدقة، وقال قوم: من ملك خمسين درهماً حرمت عليه الصدقة، ورُوى ذلك عن علىّ عليه السلام وعمر

وسعد بن أبى وقّاص، وهو قول الثورى وأحمد.

وذهب أبو حنيفة إلى أنّ حدّ الغنى الّذى يحرم به الصدقة أن يملك نصاباً تجب فيه الصدقة إمّا مائتى درهم أو عشرين ديناراً أو غير ذلك من الأجناس الّتى يجب بها الزكاة، فإن كان ذلك من الأموال الّتى لا زكاة فيها كالعبيد والثياب والعقار فإن كان محتاجاً إلى ذلك لم يحرم عليه الصدقة، وإن لم يكن محتاجاً نظر فيما يفضل عن حاجته، فإن كان يبلغ قدر نصاب حرمت عليه الصدقة، وإن لم يبلغ حلّت له.

وذهب قوم من أصحابنا إلى أنّ من ملك النصاب حرمت عليه الزكاة.

دليلنا على ما قلناه: أخبارنا الّتى ذكرناها فى الكتاب الكبير ولأنّ اللّٰه تعالى قال: إنّما الصَّدَقاتُ للفُقَراءِ وَالمَساكين، ومن ملك ما لايكفيه لمؤونته ومؤونة عياله يُسمّى فقيراً ويسمّى مسكيناً.

مسألة ٢٥: يجوز للزوجة أن تعطى زكاتها لزوجها إذا كان فقيراً من سهم الفقراء، وبه قال الشافعى، وقال أبو حنيفة: لا يجوز.

دليلنا: قوله تعالى: إنّما الصدقات للفقراء، وهذا فقير، وتخصيصه يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٦: النبىّ صلّى اللّٰه عليه وآله وسلّم كان يحرم عليه الصدقة المفروضة ولا يحرم عليه الصدقة الّتى يتطوّع بها، وكذلك حكم آله وهم ولد عبدالمطّلب لأنّ هاشماً لم يعقب إلّا منه، وبه قال الشافعى -أعنى فى صدقة التطوّع- إلّا أنّه أضاف إلى بنى هاشم بنى المطّلب، وله فى صدقة التطوّع وجهان، فى النبىّ خاصّة دون آله.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم فإنّهم لا يختلفون فيه وقد مضت هذه المسألة فيما مضى مستوفاة.

مسألة ٢٧: صدقة بنى هاشم بعضهم على بعض غير محرّمة وإن كانت فرضاً، وخالف جميع الفقهاء فى ذلک، وسوّوا بينهم وبين غيرهم.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٢٨: إذا دفع صاحب المال الصدقة إلى من ظاهره الفقر ثمّ بان أنّه كان غنيّاً فى الباطن لا ضمان عليه، وبه قال أبو حنيفة، وللشافعى فيه قولان منصوصان: أحدهما لا ضمان عليه كالإمام، والثانى عليه الضمان.

دليلنا: أنّ إيجاب ضمان ذلک يحتاج إلى دليل والأصل براءة الذمّة.

مسألة ٢٩: إذا دفعها إلى من ظاهره الإسلام ثمّ بان أنّه كان كافراً أو إلى من ظاهره الحرّية فبان أنّه كان عبداً، أو دفعها إلى من ظاهره أنّه ليس من آل النبىّ صلّى اللّٰه عليه وآله ثمّ بان أنّه كان من آله لم يكن عليه ضمان سواء كان المعطى الإمام أو ربّ المال.

وقال أبو حنيفة: عليه الضمان فى جميع ذلک، وللشافعى فيه قولان: فالّذى عليه أكثر أصحابه أنّ هذه المسألة مثل الأولى، ومنهم من قال: إنّها مخالفة فإن كان المفرّق ربّ المال لزمه الضمان قولاً واحداً، وإن كان الإمام فعلى قولين.

دليلنا: ما قلناه فى المسألة الأولى سواء وإنّما قلنا ذلک لأنّ المأخوذ عليه أن لا يعطى الصدقة إلّا لمن ظاهره الفقر، والإسلام والحرّية والبواطن لا طريق إليها، فإذا دفعها إلى من ظاهره كذلک فقد امتثل المأمور به وإيجاب الضمان عليه بعد ذلک يحتاج إلى دليل، والأصل براءة الذمّة.

مسألة ٣٠: لا يتعيّن أهل السهمان بالاستحقاق من أهل الصدقة حتّى لو مات أحدهم انتقل إلى ورثته.

وقال الشافعى: إن كان البلد صغيراً أو قرية فإنّهم يتعيّنون وقت الوجوب

حتّى لو مات واحد منهم بعد الوجوب وقبل التفرقة انتقل نصيبه إلى ورثته؛ وإن غاب واحد منهم لم يسقط حقّه لغيبته، وإن دخل ذلک الموضع أحد من أهل السهمان لم يشارک من كان فيه، وإذا كان البلد كبيراً مثل بغداد وغيرها فهم لا يتعيّنون باستحقاق الصدقات إلى وقت القسمة، فإذا مات واحد منهم بعد الوجوب وقبل القسمة فلا شيء لورثته، وإن غاب سقط سهمه، وإن دخل الموضع قوم من أهل السهمان قبل القسمة شاركوه.

دليلنا: قوله تعالى: إِنَّمَا الصَّدقاتُ للفُقَراءِ وَٱلمَساكينِ... الآية، ولم يعيّن قوماً منهم دون قوم فينبغي أن يحمل على جميعهم، ومن ادّعى التعيين فعليه الدلالة.

المبسوط

كتاب الوقوف والصدقات

وجوه العطايا ثلاثة: اثنان منها في الحياة، وواحد بعد الوفاة، فأمّا الّذي بعد الوفاة فهو الوصيّة، ولها كتاب مفرد نذكره فيما بعد إن شاء اللّٰه تعالى، وأمّا اللذان في حال الحياة فهما الهبة والوقف؛ فالهبة لها باب مفرد يجيء فيما بعد، وأمّا الوقف فهذا موضعه.

إذا ثبت هذا فالوقف تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة، وجمعه وقوف وأوقاف يُقال وقفت ولا يقال أوقفت إلّا نادراً شاذّاً، ويقال حبست وأحبست.

فإذا وقف شيئاً زال ملكه إذا قبض الموقوف عليه أو من يتولّى عنه، وإن لم يقبض لم يمض الوقف ولم يلزم، وقال قوم: يلزم بنفس الوقف وإن لم يقبض، والأوّل أصحّ.

فإذا قبض الوقف فلا يجوز له الرجوع فيه بعد ذلك، ولا التصرّف فيه ببيع ولا هبة ولا غيرهما، ولا يجوز لأحدٍ من ورثته التصرّف فيه، وليس من شرط لزومه حكم الحاكم به، وفيه خلاف.

وما روي عن النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله أنّه قال: لا حبس بعد سورة النساء، وفي حديث آخر عن شريح قال: جاء محمّد بإطلاق الحبس، فالمعنى في ذلك في أحد أمرين:

أحدهما أراد حبس الزواني اللّاتي ذكرهنّ في قوله: فأمسكوهنّ في البيوت،

وروي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيّب بالثيّب جلد مائة والرجم.

والثاني: أراد الحبس الّذي كان تفعله الجاهليّة في نفي السائبة والبحيرة والوصيلة والحام، قال الله تعالى: ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام.

فالسائبة هي الناقة تلد عشر بطون كلّها إناث فتسيّب تلك الناقة فلا تُركب ولا تُحلب إلّا للضيف.

والبحيرة هي ولدها الّذي تجيء به في البطن الحادى عشر، فإن كان أُنثى فهي البحيرة، وسمّوها بحيرة لأنّهم كانوا يتبحّرون أُذنها -أيّ يشقّونها-، والبحر الشقّ ولهذا سمّي البحر بحراً لأنّه شقّ في الأرض.

وأمّا الوصيلة فهي الشاة تلد خمس بطون في كلّ بطن عناقين، فإذا ولدت بطناً سادساً ذكراً وأنثى قيل قد وصلت أخاها فما تلد بعد ذلك يكون حلالاً للذكور، وحراماً على الإناث.

وأمّا الحامي فهو الفحل ينتج من صلبه عشرة أبطن فيسيّب، ويُقال حمى ظهره فكان لا يُركب.

إذا وقف أرضاً أو داراً أو غيرهما وقبضه فإنّه يزول ملك الواقف كما يزول بالبيع، وقال بعضهم: إنّه لا يزول، فإذا ثبت أنّه يزول -وهو الصحيح- فإنّه ينتقل إلى الموقوف عليه وهو الصحيح، وقال قوم: ينتقل إلى الله تعالى ولا ينتقل إلى الموقوف عليه.

وإنّما قلنا: إنّه ينتقل إلى الموقوف عليه، لأنّه يضمن بالغصب ويثبت عليه اليد وليس فيه أكثر من أنّه لا يملك بيعه على كلّ حال، وإنّما يملك بيعه على وجه عندنا، وهو إذا خيف على الوقف الخراب وكان بأربابه حاجة شديدة أو لا يقدرون على القيام به فحينئذٍ لهم بيعه، ومع عدم ذلك لا يجوز بيعه، وعند المخالف لا يجوز بيعه على وجه، ومنعُ البيع فيه لا يدلّ على أنّه لا يملكه لأنّ

السيّد لا يبيع أمّ ولده وهي ملك له، وعندنا لا يملك بيعها مع وجود ولدها وإن كانت مملوكة.

يجوز وقف الأراضي والعقار والدور والرقيق والماشية والسلاح وكلّ عين تبقى بقاءً متّصلاً ويمكن الانتفاع بها، خلافاً لأبي يوسف أنّه لا يجوّز إلّا في الأراضي والدور والكراع والسلاح والغلمان تبعاً للضيعة الموقوفة.

وكلّ عين جاز بيعها وأمكن الانتفاع بها مع بقائها المتّصل، فإنّه يجوز وقفها إذا كانت معيّنة، فأمّا إذا كانت في الذمّة أو كانت مطلقة وهو أن يقول: وقفت فرساً أو عبداً، فإنّ ذلك لا يجوز، لأنّه لا يمكن الانتفاع به ما لم يتعيّن، ولا يمكن تسليمه ولا يمكن فيه القبض، ومن شرط لزومه القبض.

فأمّا الكلب فإنّه لا يجوز وقفه، لأنّه لا يصحّ ملكه، وما يملك منه فأولى أن نقول: إنّه يصحّ وقفه، لأنّه يمكن الانتفاع به، وأمّا الدنانير والدراهم فلا يصحّ وقفها بلا خلاف، وفيهم من قال: يصحّ وقفهما، وهو شاذّ، وإنّما قلنا: لا يجوز، لأنّه لا منفعة لهما مقصودة غير التصرّف فيهما، وما عدا ذلك من الأواني والفُرش والدوابّ والبهائم فإنّه يجوز وقفها لما ذكرناه.

ويجوز وقف المشاع كما يجوز وقف المقسوم، ويصحّ قبضه كما يصحّ قبضه في البيع.

إذا وقف حصّة من الأرض صحّ ذلك، ولا يثبت فيه الشفعة لشريكه لأنّه ليس ببيع، ومتى أراد صاحب الطلق أن يقاسمه صاحب الوقف فمن قال: إنّ القسمة بيع؛ لم يجز القسمة، لأنّ بيع الوقف لا يجوز، ومن قال: القسمة تميّز أحد الحقّين من الآخر، قال: يجوز قسمته.

فإن كان فيها ردّ من صاحب الوقف ردّ على صاحب الطلق جاز، لأنّه يزيد في الوقف، وإن كان فيها ردّ من صاحب الطلق على صاحب الوقف لم يجز؛ لأنّه يبيع جزءاً من الوقف وذلك لا يجوز.

فإن وقف حصّته من عبده صحّ ذلك، فإن أعتقه الواقف لم ينفذ فيه العتق

لأنّ ملكه زال عنه بالوقف، ومن قال لم يزل ملكه قال أيضاً: لا ينفذ عتقه أيضاً لأنّه لا يملك التصرّف فيه، وإن أعتقه الموقوف عليه لم يصحّ عتقه أيضاً لأنّ من قال: ينتقل ملكه إلى اللّٰه، فليس بمملوك له، ومن قال: انتقل إليه؛ فقد تعلّق به حقّ البطون الّتي بعده، فليس له أن يبطل حقّهم بإعتاقه إيّاه، كما ليس للراهن أن يبطل حقّ المرتهن الّذي تعلّق بالعبد المرهون بإعتاقه إيّاه، وإن أعتق الشريك حصّته فقد انعتق ولا يسري إلى النصف الموقوف ولا يقوّم عليه موسراً كان أو معسراً لأنّ النصف الموقوف لا ينفذ فيه العتق المباشر فكيف ينفذ فيه عتق السراية.

إذا وقف غلاماً وشرط أن يكون نفقته من كسبه أو في شيء آخر كان على ما شرط، فإن أطلق ذلك كان في كسبه لأنّ الغرض بالوقف انتفاع الموقوف عليه، وإنّما يمكنه ذلك ببقاء عين الوقف، وإنّما يبقى عينه بالنفقة، فيصير كأنّه شرطها في كسبه.

فأمّا إذا زمن العبد في شبابه أو شاخ فلم يقدر على الكسب، فمن قال: إنّ الملك ينتقل إلى الموقوف عليه، فنفقته في ماله، لأنّه عبده، ومن قال: انتقل إلى اللّٰه، فنفقته في مال بيت المال، وهو مال اللّٰه، وعلى مذهبنا يصير حرّاً بالزمانة.

العبد الموقوف إذا جنى فلا يخلو: إمّا أن تكون جناية عمد توجب القصاص، أو خطأً توجب المال، فإن كانت عمداً لزمه القصاص، فإن كانت تلك الجناية قتلاً، قتل ويبطل الوقف، وإن كان قطعاً قُطع به وبقي الباقي وقفاً كما كان، وإن كانت الجناية خطأً توجب المال، فالمال لا يتعلّق برقبته لأنّه إنّما يتعلّق برقبة من يباع فيه، فأمّا رقبة من لا يُباع فالأرش لا يتعلّق بها.

فإذا ثبت ذلك، فمن قال: إنّ الملك ينتقل إليه، فهو في ماله، ومن قال: ينتقل إلى اللّٰه ، فقد قيل ثلاثة أقوال: أحدها إلى مال الواقف، لأنّه هو الّذي منع رقبته أن يتعلّق بها الأرش، والثاني يكون في بيت المال كالحرّ المعسر إذا جنى جناية خطأً، والثالث في كسبه لأنّ أقرب الأشياء إلى رقبته كسبه، فإذا تعذّر تعلّقه

برقبته تعلّق بما هو أقرب إليه.

فأمّا إذا جُني على العبد الموقوف فقُتل وجبت قيمته، لأنّه يضمن بالغصب فلم يخرج عن الماليّة، وقال قوم: يُشترى بها عبد آخر ويُقام مقامه، سواء قيل انتقل إليه ملكه أو إلى الله، لأنّ حقّ البطون الأُخر يتعلّق برقبة العبد، فإذا فاتت أقيم غيرها بقيمتها مقامها، وفيهم من قال: تنتقل القيمة إليه، وهو الأقوى، لأنّا قد بيّنّا أنّ ملكه له، والأوّل قول من قال: ينتقل إلى الله.

إذا وقف جارية صحّ ذلك، وهل يجوز تزويجها أم لا؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يجوز لأنّ ذلك عقد معاوضة على منفعتها فهو كإجارتها، والثاني لا يجوز لأنّ قيمتها تنقص بذلك، لأنّ النكاح سبب الإحبال، ويخاف من الحبل عليها، والأوّل أقوى.

فمن قال: لا يجوز، فلا كلام، ومن قال: يجوز، وقال: ينتقل الملك إليه، زوّجها، وهوالصحيح، ومن قال: ينتقل إلى الله ، زوّجت هي نفسها لأنّها مالكة نفسها، وعند المخالف يزوّجها الحاكم.

فإذا تزوّجت صحّ النكاح ووجب المهر، ويكون للموقوف عليه، لأنّ ذلك من كسبها، فإذا ولدت فعندنا الولد لاحقاً بالحرّية إذا زوّجت من حرّ، وإن زوّجت من مملوك كان بينهما، وعند المخالف يكون لاحقاً بأمّه.

فإن استكرهها إنسان فوطئها فأتت بولد، فإنّ المهر يكون للموقوف عليه، ويلزم الواطيء الحدّ، وأمّا الولد فرقيق عندنا أيضاً، وفي ولدها الرقيق قيل فيه وجهان: أحدهما يكون طلقاً ويكون للموقوف عليه لأنّه نماؤها، فهو ككسبها وكثمر البستان، والثاني يكون رقيقاً كأمّها لأنّ كلّ ذات رحم حكم أمّها مثل المدبّرة عندنا، وأمّ الولد على مذهب القوم، وكذلك ولد الأُضحية والهدي، وهو الأقوى.

فمن قال: يكون طلقاً فهو له، فإن قتل فقيمته له كرقيقه، ومن قال: كأمّه، فإن قتل فقيمته على ما مضى من القولين: أحدهما يكون له، والثاني يشتري بدله

غيره.

فأمّا إذا وطئها رجل بشبهة وجب المهر ويكون له لأنّه عن كسبها، والولد حرّ عندنا، وعندهم على الواطيء قيمته، ولمن يكون؟ فمن قال إنّ الولد إذا كان مملوكاً يكون طلقاً، فالقيمة للموقوف عليه، وكذلك من قال: إنّه يوقف كالأمّ؛ وإذا قتل كانت القيمة له، ومن قال: يشتري به آخر، قال هاهنا: يشتري بها آخر ويقام مقامه.

فأمّا إذا وطئها الواقف فالحكم فيه كما لو وطئها أجنبيّ وقد مضى، وأمّا الموقوف عليه فليس له وطؤها، لأنّ من قال الملك ينتقل إليه قال: ملكه غير ثابت فلم يحلّ له، فإن خالف فوطئها فلا حدّ للشبهة، والولد حرّ، ومن قال: ينتقل إلى الله، فليست ملكاً له فلا يجوز له وطؤها وكان عليه الحدّ كالأجنبيّ سواء.

وكلّ موضع قلنا بأنّ الولد له والقيمة له، إذا أتلف لم يؤخذ منه قيمته، وكلّ موضع قلنا: لا تكون القيمة له أو يشتري به آخر مكانه، أُخذت منه القيمة واشترى بها آخر يوقف مع الأمّ.

وأمّا المهر فلا يلزمه لأنّه لو وجب له لكان له، لأنّه من كسبها، وهل تصير أمّ ولد أم لا؟ من قال: انتقل الملك إلى الله، لم تصر أمّ ولد، لأنّها علقت بالولد في غير ملكه، ومن قال: انتقل إليه، صارت أمّ ولد له، وعتقت بموته وتؤخذ القيمة من تركته عند المخالف، لأنّ ولده منها حصل بعد انقطاع حقّه عنها، ويخالف إذا وجبت القيمة حال جنايته لأنّها وجبت وحقّه باقٍ ثابت.

فإذا ثبت أنّ القيمة تؤخذ من تركته فما يعمل بها؟ فمن قال: إنّ الموقوف إذا تلف اشترى بقيمته آخر يقوم مقامه، فكذلك هاهنا يشتري بقيمتها آخر يقوم مقامه، ومن قال: ينتقل إليه، أعطى من يليه من البطون تلك القيمة، كما إذا وجبت القيمة وهو حيّ.

ألفاظ الوقوف ستّة: تصدّقت، ووقفت، وسبّلت، وحبّست، وحرّمت،

وأبّدت، فإذا قال: تصدّقت بداري أو بكذا، لم ينصرف إلى الوقف، لأنّ التصدّق يحتمل الوقف، ويحتمل صدقة التمليك المتطوّع بها، ويحتمل الصدقة المفروضة، فإذا قرنه بقرينة تدلّ على الوقف انصرف إلى الوقف، وزال الاحتمال.

والقرينة أن يقول: تصدّقت صدقة موقوفة أو محبّسة أو مسبّلة أو محرّمة أو مؤبّدة، أو قال: صدقة لا تباع ولا توهب ولا تورّث، لأنّ هذا كلّه يصرفه إلى الوقف.

وكذلك إذا نوى الوقف انصرف إلى الوقف فيما بينه وبين الله ولا يصير وقفاً في الحكم، فإذا أقرّ بأنّه نوى الوقف صار وقفاً في الحكم حينئذٍ.

وأمّا إذا قال: وقفت، كان ذلك صريحاً في الوقف، لأنّ هذه اللفظة في العادة لا تُستعمل إلّا في الوقف، ولا تعرفها العامّة إلّا فيه.

فأمّا إذا قال: حبّست أو أسبلت، رجع أيضاً إلى الوقف، وصار وقفاً وكان ذلك صريحاً فيه لأنّ الشرع ورد بهما، لأنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال لعمر: حبّس الأصل وسبّل الثمرة، وعُرف الشرع آكد من عُرف العادة.

فأمّا إذا قال: حرّمت وأبّدت، فقيل فيه وجهان: أحدهما أنّهما كنايتان لأنّه ما ورد بهما عرف ولا عادة ولا عرف الشرع، والآخر أنّهما صريحان فيه لأنّهما لا يستعملان إلّا في الوقف، ولا يحتملان غيره، فمن قال: إنّهما صريحان، قال: الحكم على ما ذكرنا في الصريح، ومن قال: كنايتان، فلابدّ من القرينة أو النيّة على ما ذكرنا فيما هو كناية فيه من ألفاظه.

هذا تفصيل مذهب الفقهاء، والّذي يقوى في نفسي أنّ صريح الوقف قولٌ واحدٌ وهو وقفت لا غير، وبه يحكم بالوقف، فأمّا غيره من الألفاظ فلا يحكم به إلّا بدليل.

ومن شرط صحّة الوقف أن يكون الموقوف عليه ابتداء ممّن يملك المنفعة، ولا يجوز أن يقف شيئاً على من لا يملك في الحال، مثل أن يقف على عبد أو على من يرزق من الأولاد أو على حمل هذه الجارية ولم ينفصل الحمل بعد، بلا

خلاف، ولا ينتقض بالوقف على أولاد الأولاد وما تناسلوا، لأنّ الاعتبار بأوّله، وقد وقف أوّلاً على من هو من أهل الملك في الحال، فإذا صحّ حقّهم صحّ في حقّ الباقين على وجه التبع لهم.

فأمّا الوقف على القناطر والمساجد والمارستان وغيرها ممّا فيه مصالح المسلمين إنّما صحّ -وإن كانت هذه الأشياء لا تُملك- لأنّ الوقف عليها لمصالح المسلمين فالوقف عليها وقف على المسلمين، والمسلمون يملكون.

إذا وقف شيئاً على قوم لم يخل ذلك من أحد أمرين:

إمّا أن يعلّقه بما لا ينقرض مثل أن يقول: وقفت هذا على أولادي وأولاد أولادي ما تناسلوا فإن انقرضوا فعلى الفقراء والمساكين، أو قال: وقفت هذا على الفقراء والمساكين، فإنّ ذلك وقف صحيح بلا خلاف، لأنّ من شرطه أن يتأبّد، وقد علّقه بما يتأبّد.

فإذا علّقه بما ينقرض مثل أن يقول: وقفت هذا على أولادي وأولاد أولادي، وسكت على ذلك، أو وقف على رجل بعينه أو على جماعة بأعيانهم، وسكت على ذلك، فهل يصحّ ذلك أم لا؟ من أصحابنا من قال: يصحّ، ومنهم من قال: لا يصحّ، وبهذين القولين قال المخالفون.

فمن قال: يصحّ، إذا انقرضوا صرف إلى وجوه البرّ والصدقة، لأنّ الاعتبار بصحّة الوقف أوّله، فإذا صحّ في أوّله ووجدت شرائطه لا يضرّه بعد ذلك انقراض الموقوف عليه، ومن قال لا يصحّ قال: لأنّ من شرط صحّته أن يتأبّد، وإذا علّقه بما ينقرض فلم يوجد شرطه فلم يصحّ، ومن قال: لا يصحّ الوقف، فلا كلام، ومن قال: يصحّ، قال: إذا انقرض الموقوف عليه لم يرجع الوقف إلى الواقف إن كان حيّاً، ولا إلى ورثته إن كان ميّتاً، وقال قوم: يرجع إليه إن كان حيّاً وإلى ورثته إن كان ميّتاً، وبه تشهد روايات أصحابنا، ولأنّ رجوعه إلى أبواب البرّ يحتاج إلى دليل.

ومن قال: يرجع إلى أبواب البرّ والصدقة، قال: هو إلى أقرب الناس إليه

لأنّهم أولى ببرّه وصدقته من غيرهم، وهل يُعتبر الفقر مع القربى أم لا؟ قيل فيه قولان: أحدهما يُعتبر الفقر مع القربى، والآخر يُصرف إلى الفقراء والأغنياء لأنّ الوقف يصحّ عليهم أجمع، وليس من شرطه الفقر، ومن راعى الفقر فقط قال: يستوي فيه الذكر والأنثى، ويقدّم الأولاد، لأنّهم أقرب، ثمّ الآباء والأمّهات، فإن كان هناك أب وأمّ تساويا، وإن كان أبو أمّ وأبو أبٍ تساويا، وإن كان جدّ وأخ ففيه قولان: أحدهما سواء والثاني أنّ الأخ يقدّم، والأوّل أولى.

وإذا اعتبر الفقر مع القرب فإن كان أقربهم غنيّاً فلا اعتبار به، وكأنّه معدوم، والاعتبار بمن دونه من الفقراء من أقاربه، فإن افتقر بعد ذلك وقد حصلت علّة الوقف قدّم على غيره، لأنّ الشرط قد وجِد وهو الفقر.

وعلى هذا إذا وقف على من لا يصحّ عليه الوقف ثمّ على من يصحّ عليه مثل أن يقف على عبده، فإن انقرض فعلى أولاده وهم موجودون، فإن انقرضوا فعلى الفقراء والمساكين، أو وقف على عبده ثمّ على الفقراء والمساكين بعده، أو وقف على حمل أو على وارث والواقف مريض مرضاً مخوفاً، أو وقف على مجهول مثل أن يقول: وقفته على رجل أو على قوم، أو وقف على معدوم مثل أن يقف على أولاده وليس له أولاد وما أشبه ذلك، فالّذي يقتضيه مذهبنا أنّه لا يصحّ الوقف، لأنّه لا دليل عليه، وفي الناس من قال: يصحّ بناءً على تفريق الصفقة، فإذا قال: لا يصحّ تفريق الصفقة، أبطل الوقف في الجميع وبقي الوقف على ملك الواقف، لم يزل عنه، ومن قال: يصحّ تفريق الصفقة، أبطل في حقّ من لا يصحّ الوقف عليه، وصحّحه في حقّ الباقين.

وهذا قويّ يجوز أن يُعتمد عليه لأنّا نقول بتفريق الصفقة، فإذا قال بهذا فهل تُصرف منفعة الوقف إلى من صحّ في حقّهم في الحال أم لا؟ ينظر: فإن كان الّذي بطل الوقف في حقّه لا يمكن الوقف على بقائه واعتبار انقراضه، مثل أن يقف على مجهول أو معدوم لأنّه لا يدري كم بقاء ذلك المجهول والمعدوم، فإنّ منفعة الوقف تُصرف إلى من صحّ في حقّهم في الحال، ويكونون أولئك بمنزلة

المعدوم الّذي لم يذكر في الوقف.

فأمّا إذا كان الموقوف عليه أوّلاً يمكن اعتبار انقراضه مثل العبد، فهل تُصرف منفعة الوقف إلى من صحّ في حقّهم في الحال؟

منهم من قال: تُصرف إليهم في الحال لأنّه لا يستحقّ غيرهم، وهو الصحيح.

ومنهم من قال: لا تُصرف إليهم في الحال لأنّه إنّما جعل منفعة الوقف لهم بشرط انقراض من قبلهم، والشرط لم يوجد فلم يجز صرفه إليهم قبل وجود الشرط، فتُصرف إلى الفقراء والمساكين مدّة بقاء الموقوف عليه أوّلاً، ثمّ إذا انقرض رجعت إليهم، ويبدأ بفقراء أقاربه لأنّهم أولى بصدقته كما قلنا -إذا علّق الوقف على ما ينقرض في العادة ثمّ انقرض-: إنّه يصرف إلى فقراء أقاربه.

إذا وقف مطلقاً ولم يذكر الموقوف عليه، مثل أن يقول: وقفت هذه الدار، وهذه الضيعة، ثمّ سكت فلا يبيّن على من وقفها عليه؛ فإنّه لا يصحّ الوقف، وفيهم من قال: يصحّ، وتُصرف إلى الفقراء والمساكين ويبدأ بأقاربه المحتاجين إليه لأنّهم أولى بصدقته، والأوّل أقوى، لأنّه لا دليل على صحّة هذا الوقف.

إذا وقف وقفاً وشرط أن يُصرف في سبيل اللّٰه وسبيل الثواب وسبيل الخير، صرف ثُلثه إلى الغزاة والحجّ والعمرة على ما مضى من الخلاف، وثُلثه إلى الفقراء والمساكين ويبدأ بأقاربه وهو سبيل الثواب، وثلثه إلى خمسة أصناف من الّذين ذكرهم اللّٰه في آية الصدقة، وهم الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمون الّذين استدانوا لمصلحة أنفسهم والرقاب «وهم المكاتبون» فهؤلاء سبيل الخير.

ولو قيل إنّ هؤلاء الثلاثة أصناف متداخلة لكان قويّاً، لأنّ سبيل اللّٰه وسبيل الثواب وسبيل الخير يشترك الجميع فيه.

يجوز الوقف على الذمّي إذا كانوا أقاربه، وكذلك تجوز الوصيّة له، فإذا لم يكونوا أقاربه لم يجز ذلك، وفي الناس من قال: يجوز ذلك مطلقاً.

فأمّا وقف المسلم على البيعة والكنيسة فلا يصحّ، ويكون باطلاً بلا خلاف،

لأنّها مدارس الكفر ومشتم الأنبياء والمسلمين، فالوقف عليها وقفٌ على معصية فلم يجز، فإن وقف على من ينزلها من مارّة المسلمين وأهل الذمّة جاز.

وإن وقف على كتب التوراة لا يجوز، لأنّه مبدّل مغيّر، لا لأنّه منسوخ، لأنّ نسخها لا يذهب حرمتها كما أنّ في القرآن آيات منسوخة، ولم تذهب حرمتها، وهذا لا خلاف فيه، ويجب أن يقال في حفظه وتلاوته: إنّه لا يجوز الوقف عليه لتخالف ما نسخ من القرآن.

إذا كان له مولى من فوق –وهو مولى نعمته– فأطلق الوقف على المولى رجع إليه، وإن كان له مولى من أسفل –وهو مولى عتاقه– ولم يكن له مولى من فوق فأطلق على المولى رجع إليه، وإن كان له مولى من فوق ومن أسفل فأطلق الوقف نظر: فإن كان هناك أمارة تدلّ على أنّه أراد أحدهما انصرف إليه، وإن لم يكن انصرف إليهما.

ومنهم من قال: يرجع إلى المولى من فوق، لأنّ حقّهم آكد، بدلالة أنّهم يرثون، وفيهم من قال: يبطل الوقف لأنّه مجهول، والأوّل أصحّ لأنّ الاسم تناولهما.

يعتبر في الوقف وفي صرف ما يرتفع من غلّاته شروط الواقف وترتيبه، فإن قدّم قوماً على قوم وجعل لقوم أكثر ممّا جعل للآخرين، أو جعل ذلك لأهل الفقر والحاجة دون الغني، أو للإناث دون الذكور، أو للإناث على صفة «وهو ما لم تتزوّج» فإذا تزوّجت لم يكن لها فيه حقّ، فإذا طُلّقت عاد حقّها، أو جعل ذلك لمن أقام في ذلك البلد أو تلك الدار دون من خرج، ومن خرج منهم من ذلك البلد انقطع حقّه، فإذا عاد رجع حقّه، أو جعل ذلك لمن هو يصفه على مذهب دون مذهب وما أشبه ذلك، كان الأمر على ما رتّب وعلى ما شرط لا يخالف في شيء من ذلك بلا خلاف، لأنّ استحقاق ذلك من جهته، فهو على ما يشرطه.

وتعليق الوقف بشرائط في الترتيب جائز، ولا يجوز ذلك في الوقف نفسه،

لأنّه إذا قال: إذا جاء رأس الشهر فقد وقفت هذه الدار، فلا يصحّ بلا خلاف.

إذا قال: وقفت هذا على أولادي وأولاد أولادي وأولاد أولاد أولادي، فإن انقرضوا فعلى الفقراء والمساكين، كان البطون الثلاثة يشتركون في ارتفاع الوقف، لأنّه وقف عليهم «وعطف بعضهم على بعض بالواو وهي تقتضي الاشتراک لأنّها تقتضي الجمع» ويستوي فيه الذكور والإناث، والفقراء والأغنياء، لأنّ اسم أولاد يتناولهم.

ويدخل في ذلک أولاد البنات ذكرهم وإناثهم، كما يدخل فيه أولاد البنين ذكرهم وإناثهم، وفي الناس من قال: أولاد البنات لا يدخلون فيه، والأوّل أصحّ لأنّ الاسم يتناولهم.

فإذا ثبت ذلک وقال: وقفت هذا على أولادي وأولاد أولادي وأولاد أولاد أولادي من انتسب منهم إليّ، كان ذلک وقفاً على من ينسب إليه من أولاد بنيه ولا يدخل فيه أولاد البنات، لأنّهم لا ينتسبون إليه وإنّما ينسبون إلى قوم آخرين.

فإن قال: وقفته على أولادي أو على ولدي فإن انقرضوا فعلى الفقراء والمساكين، كان ذلک وقفاً على أولاد صلبه دون أولاد أولاده، لأنّ ولد الولد إن كان ولداً فمن طريق المجاز، ألا ترى أنّه يصحّ أن يقول هذا ليس بولدي، وإنّما هو ولد ولدي، وهو كما يُسمّى الجدّ أباً، وذلک من طريق المجاز، فإن قال: وقفته على أولادي وأولاد أولادي، دخل فيه البطن الأوّل والثاني ولم يدخل فيه البطن الثالث، لأنّه لا يقع عليه اسم ولد الولد حقيقةً، وفي أصحابنا من قال: إذا قال: وقفت على ولدي، دخل فيه ولد الولد من جهة البنين والبنات البطن الثاني والثالث وما زاد عليه، والأوّل أقوى.

إذا قال: وقفت هذا على أولادي ثمّ على أولاد أولادي ثمّ على أولاد أولاد أولادي ثمّ على الفقراء والمساكين، فقد شرط فيه الترتيب، فيقدّم البطن الأوّل ولا يشاركهم الثاني في ارتفاع الوقف، فإذا انقرضوا كان للبطن الثاني، ولا يشاركهم الثالث حتّى ينقرضوا وعلى هذا، لأنّ ثمّ للترتيب وتقديم البعض على البعض.

وكذلك إذا قال: وقفت هذا على أولادي فإذا انقرضوا فعلى أولاد أولادي فإذا انقرضوا فعلى أولاد أولاد أولادي فإذا انقرضوا فعلى الفقراء والمساكين، فقد شرط الترتيب أيضاً لأنّه شرط في الوقف على البطن الثاني انقراض البطن الأوّل، فيكون على ما ذكرناه.

وكذلك إن قال: وقفت هذا على أولادي وأولاد أولادي وأولاد أولاد أولادي الأعلى فالأعلى، أو قال: البطن الأوّل ثمّ الثاني ثمّ الثالث، فإنّ ذلك على الترتيب.

وإن قال: وقفت هذا على أولادي ثمّ على أولاد أولادي وأولاد أولاد أولادي، فقد رتّب البعض فيقدّم البطن الأوّل ولا يشاركهم أحد من البطن الثاني والثالث، فإن انقرضوا اشترك فيه البطن الثاني والثالث، لأنّه جمع بينهما وتساويا واشتركا.

إذا قال: وقفت هذا على أولادي وأولاد أولادي وأولاد أولاد أولادي ما تناسلو فإن انقرضوا فعلى أقرب الناس إليّ، فإنّ الوقف على أولاده ما تناسلوا، فإذا انقرضوا فأقرب الناس إليه بعد البنين الآباء والأمّهات، فإن كان أبوه حيّاً صُرف إليه وكذلك إن كانت أمّه حيّة صُرف إليها، وإن كانا حيّين فإليهما، وإن كان جدٌّ وأمّ فالأمّ أقرب يُصرف إليها، وأبوالأمّ وأبو الأب سواء لأنّهما في درجة واحدة في الولادة.

وعلى هذا إذا اجتمع أخ وجدّ فهو بينهما، وإن اجتمع إخوة متفرّقون كان الأخ من الأب والأمّ أولى من غيره، لأنّ الانفراد بقرابة تجري مجرى التقدّم بدرجة فيكون الإخوة من الأب والإخوة من الأمّ بمنزلة بني الإخوة مع الأخ ولهذا كان أولى بالميراث.

فإن اجتمع أخ من أبٍ وابن أخٍ من أبٍ وأمّ، قدّم الأخ من الأب لأنّ التقدّم حصل من جنبته وحصل في جنبة ابن الأخ انفراد بقرابة هو بمنزلة التقدّم، وهذا كما نقول في «الولاء بمنزلة النسب» فإذا اجتمعا قُدّم النسبة عليه.

والخال والخالة في القربى سواء وكذلك العمّ والعمّة، والخال والعمّة، كلّهم سواء لأنّ الاعتبار بالدرجات وهم فيها سواء، ولا اعتبار بالميراث عند المخالف، وعندنا أنّ الميراث يجري على هذا المنهاج، فسوّينا بين الميراث وبين هذه المسائل.

إذا كان له ثلاثة أولاد وله أولاد أولاد فقال: وقفت هذا على أولادي ثمّ على أولاد أولادي، فإنّ أولاده يتقدّمون، فيكون لهم ارتفاع الوقف، فإن انقرضوا صار لأولاد أولاده، وإن مات أحدهم صرف حصّته إلى الآخرين، ولا يصرف إلى أولاد أولاده لأنّه شرط انقراض أولاده، وبعد ما انقرضوا.

وفي الناس من قال: إنّ اللفظ أفاد أنّ حصّة الميّت منهم تُصرف إلى الآخرين، ومنهم من قال: لا نستفيد ذلك باللّفظة وإنّما نستفيده بالاشتراك، لأنّه لا يمكن أن يجعل لأولاد أولاده، لأنّ الشرط ما وجد وهو الانقراض، وليس هناك من هو أولى منهما، فصُرف إليهما حصّته، هذا إذا أطلق.

فأمّا إذا صرّح فقال: فمن مات من أولادي فحصّته تُصرف إلى الباقين منهم، فإنّه تُصرف إليهم حصّة الميّت منهم، لأنّه صرّح بذلك، وإن قال: فمن مات من أولادي فحصّته لابنه، كانت حصّته لابنه على حسب ما شرط.

إذا قال: وقفت هذا على أولادي فإن انقرضوا وانقرض أولاد أولادي فهو على الفقراء والمساكين، فقد صرّح بالوقف على أولاده أوّلاً وعلى الفقراء والمساكين أخيراً وأطلق أولاد أولاده، فمن الناس من قال: لا يكون لهم من الوقف شيء، لأنّه لم يقف عليهم، وإنّما شرط انقراضهم في الوقف على الفقراء والمساكين، فعلى هذا إن انقرض أولاده وبقي أولاد أولاده صُرف ارتفاعه إلى أقرب الناس إليه إلى أن ينقرضوا، فإن انقرضوا صُرف إلى الفقراء والمساكين.

ومنهم من قال: يكون وقفاً على أولاد أولاده بعد انقراض أولاده؛ لأنّه شرط انقراضهم، وذلك بظاهره يقتضي أنّه وقف عليهم، فهو كما لو صرّح به، فعلى هذا يُصرف إليهم بعد الأولاد، فإذا انقرضوا صُرف إلى المساكين وهذا أقوى.

إذا وقف في مرضه المخوف -وكذلك صدقة التمليك والهبة والوصيّة- لأصحابنا فيه روايتان: إحداهما أنّ ذلك من الثلث، وهو مذهب المخالفين، والأخرى أنّ ذلك منجّز في الحال، فإذا ثبت الأوّل فإن كان الموقوف عليه وارثاً عندنا لزم من الثلث على كلّ حال، وعند المخالف لا يلزم شيء حتّى يجيزه باقي الورثة، لقولهم: إنّه لا وصيّة لوارث، فإن كان على أجنبيّ وخرج من الثلث لزم الوقف، وإن كان لا يخرج من ثلثه، فإن أجازت الورثة ما زاد على الثلث لزم في الجميع، وإن لم تُجز ذلك لزم في قدر الثلث، وبطل فيما زاد عليه.

وأمّا إذا وقف في مرضه ووهب وأقبض وأعتق وباع وحابى ومات، فإن كان الثلث يفي بالجميع نفذ ذلك كلّه، وإن كان لا يفي بالجميع قدّم الأوّل فالأوّل، وسواء في تمليك العتق وغير العتق الباب واحد، على ما ذكرناه من الخلاف.

فأمّا إذا كانت العطايا مؤخّرة مثل أن يوصي بوقف أو عتق أو بيع بمحاباة وما أشبه ذلك، فإن وفي الثلث بالجميع فذاك، وإن لم يفِ بالجميع، فإن لم يكن في جملتها عتق قسّم الثلث عليها بالحصص، ولا يقدّم بعضها على بعض، لأنّها كلّها تنجّزت في وقت واحد، وهو وقت الموت، هذا عند المخالف.

وعندنا أنّه يقدّم الأوّل فالأوّل، مثل الأوّل سواء.

وإن كانت في جملتها عتق قيل فيه قولان: أحدهما يقدّم العتق لمزيّته وغلبته، والثاني لا يقدّم ويكون كواحد منها، فيقسّم الثلث بالحصص، وعندنا أنّ كون العتق فيها لا يغيّرها يقدّم الأوّل فالأوّل، فإن لم يعلم ذلك قسّم عليها بالحصص.

إذا قال: هذا وقف على فلان سنة، لا يصحّ الوقف، وقال قوم: يصحّ، لأنّ القصد به الصدقة، وانصرف إلى وجه البرّ، فإذا مضت السنة صُرف إلى الفقراء والمساكين ويبدأ بقراباته لأنّهم أولى الناس بصدقته.

إذا قال: إذا جاء رأس الشهر فقد وقفت هذه الدار على فلان، لم يصحّ

الوقف بلا خلاف لأنّه مثل البيع والهبة، وعندنا مثل العتق أيضاً.

إذا وقف على بني تميم أو على بني هاشم، صحّ الوقف وإن كانوا غير محصورين مثل الفقراء والمساكين، وفي الناس من قال: لا يصحّ لأنّهم غير محصورين فهو مجهول.

ولا يصحّ أن يقف على نفسه على جهة الخصوص، وفيه خلاف مع أبي يوسف وجماعة، فإن أنفذ الحاكم وحكم بصحّته لم ينفذ حكمه، وعند قوم أنّه ينفذ حكمه، فأمّا إذا وقف وقفاً عامّاً مثل أن يوقفه على المسلمين جاز له الانتفاع به، بلا خلاف لأنّه يعود إلى أصل الإباحة فيكون هو وغيره سواء.

إذا وقف وقفاً وشرط فيه أن يبيعه أيّ وقت شاء، كان الوقف باطلاً لأنّه خلاف مقتضاه، لأنّ الوقف لا يُباع، وإن شرط أن يخرج من شاء منهم ويدخل في ذلک من شاء، وأن يفضّل بعضهم على بعض إن شاء أو يسوّى بينهم إن شاء، كان ذلک كلّه باطلاً لأنّه شرط لنفسه التصرّف فيما هو ملک لغيره، هذا بلا خلاف، وقد روى أصحابنا أنّه يجوز أن يدخل فيهم غيرهم، وأمّا الإخراج والنقل فلا خلاف عندنا أيضاً فيه.

إذا بنى مسجداً وأذن لقوم فصلّوا فيه أو بنى مقبرة فأذن لقوم فدفنوا فيه لم يزل ملكه حتّى يبيّنه لفظاً على ما بيّنّاه فيما مضى، وقال قوم: يزول ملكه إذا أذن وصلّوا فيه، ودفنوا في المقبرة، والأوّل أصحّ لأنّه لا دليل على زوال ملكه والأصل بقاؤه.

إذا وقف مسجداً وخُرّب وخُرّبت المحلّة أو القرية لم يعد ملكه، وقال محمّد بن الحسن: يعود المسجد إلى ملكه، والأوّل أصحّ، لأنّه ثبت زوال ملكه، وعوده يحتاج إلى دليل.

وإذا ذهب السيل بالميّت أو أكله السبع عاد الكفن إلى ملک الورثة، غير أنّ المورّث أحقّ به، فعلى هذا لا نسلّم أنّه يدخل في ملكهم باستغناء الميّت عنه، لأنّه كان في ملكهم قبل ذلک.

وفيهم من قال: إنّ الكفن يستر الميّت فإذا ذهب السيل بالميّت أو أكله السبع زال المعنى ولا يُرجى عوده، وليس كذلك المسجد، لأنّه إنّما وقف للصلاة، وذلك المعنى حاصل، لأنّ المارّة يصلّون فيه، ويرجى عمارة القرية كما كانت.

فأمّا إذا وقف داراً على قوم ثمّ انهدمت الدار لم يكن للموقوف عليهم بيع العرصة، وقال أحمد: لهم بيع العرصة، لأنّهم لا يتوصّلون إلى الانتفاع بها إلّا على ذلك الوجه، وقد بيّنّا مذهبنا أنّه يجوز بيع الوقف إذا خيف خرابه وبطلانه أو خيف خلّف بين الأرباب.

إذا انقطعت نخلة من أرض الوقف أو انكسرت جاز بيعها لأرباب الوقف، لأنّه تعذّر الانتفاع بها على الوجه الّذي شرطه، وهو أخذ ثمرتها، وقيل: لا يجوز، لأنّه لا يجوز بيعه قبل الاختلال، فكذلك بعده، والأوّل أقوى.

إذا وقف على بطون فأكرى البطن الأوّل عشر سنين وانقرضوا لخمس سنين فإنّه تبطل الإجارة، لأنّ الموت يُبطلها على ما بيّنّاه، ومن قال الموتُ لا يُبطلها قال هاهنا: لا تبطل، وربّما قال: تبطل هاهنا لأنّ البطن الثاني يأخذ عن الواقف لا عن البطن الأوّل، فقد بيّنّا أنّهم تصرّفوا في حقّ الغير وكان باطلاً.

فإذا ثبت هذا، فمن قال: لا تبطل، فللبطن الأوّل ما قابل مدّتهم وللبطن الثاني ما قابل مدّتهم من الأجرة، فإن كان القدر الّذي يخصّ البطن الثاني على المستأجر أخذوه منه، وإن كان البطن الأوّل أخذوه رجعوا عليهم في تركتهم به، ومن قال: تبطل، فهل تبطل في الثاني؟ قيل فيه قولان -مثل تفريق الصفقة- أصحّهما أنّه لا يبطل في الجميع، الثاني يبطل.

فمن قال: يبطل في الجميع؛ كان للبطن الأوّل أجرة المثل لمدّتهم، وكان البطن الثاني بالخيار فيما بقي من المدّة، فإن شاءوا أكروه إيّاه وإن شاءوا أكروه من غيره، ومن قال: لا يبطل -وهو الصحيح-؛ فللبطن الأوّل ما قابل ذلك من المسمّى، والبطن الثاني بالخيار في حقّهم على ما مضى.

إذا وقف على قوم وجعل النظر في الوقف إلى نفسه كان النظر إليه، وإن جعله إلى غيره كان النظر إلى من جعله إليه، وإن أطلق ذلك قيل فيه وجهان بناء على انتقال الملك: فمن قال: ينتقل الملك إلى الله، فالنظر إلى الحاكم في الوقف، ومن قال: ينتقل إلى الموقوف عليه، فالنظر إليهم.

إذا وقف شاة كان صوفها ولبنها من منافعها، وهي للموقوف عليه.

الناس في الصدقة على ثلاثة أضرب: النبيّ صلّى الله عليه وآله وأهل بيته عليهم السلام وسائر الناس.

فأمّا النبيّ صلّى الله عليه وآله فالصدقة المفروضة محرّمة عليه، وكذلك أهل بيته لقوله عليه أفضل الصلاة والسلام: إنّا أهل البيت لا تحلّ لنا الصدقة، وروي أنّه عليه السلام رأى تمرةً ملقاة فقال: لولا أنّي أخشى أن تكوني من تمر الصدقة لأكلتُكِ، وقال عليه السلام لفضل بن عبّاس لمّا طلب العمالة على الصدقات: أمّا في خمس الخمس ما يغنيكم عن أوساخ الناس.

وأمّا صدقة التطوّع فإنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله ما كان يقبلها، لأنّه ردّ صدقة سلمان، فلمّا حمل فيما بعد وقال: هذا هديّة، قبلها وأكلها، وأكل من لحم من تصدّق على بريدة وقال: هو لها صدقة ولنا هديّة، وهل كان للتحريم أو للاستحباب؟ قيل فيه قولان أصحّهما أنّه على وجه الاستحباب.

فأمّا أهل بيته فالصدقة المفروضة محرّمة عليهم من غيرهم عندنا، ولا يحرم من بعضهم على بعض، والفقهاء يطلقون ذلك.

وأمّا صدقة التطوّع فلا تحرم عليهم من غيرهم عندنا وعندهم: روي أنّ الحسن عليه السلام أخذ تمرة من الصدقة المفروضة فأكلها فقال النبيّ صلّى الله عليه وآله: كخ كخ، يعني إرم بها.

وأمّا التطوّع فحلال لهم بلا خلاف، روي أنّ جعفر بن محمّد عليه السلام كان يشرب من السقايات الّتي بين مكّة والمدينة فقيل له في ذلك، فقال: إنّما حرّمت علينا الصدقة المفروضة.

فإذا ثبت هذا فالمعنيّ بأهل بيته بنو هاشم خاصّة، وهم ولد أبي طالب والعبّاس وأبي لهب وليس لهاشم عقب إلّا من هؤلاء، وأضاف قوم من المخالفين بني عبد المطّلب وجميع ولد عبد مناف، وهم أربعة هاشم، والمطّلب، ونوفل، وعبد شمس، وكذلك قولهم في سهم ذي القربى، والصحيح الأوّل، لإجماع الفرقة على ذلك.

فأمّا آل الرسول الّذين نذكرهم في التشهّد، فقد قيل: بنو هاشم وبنو عبدالمطّلب، وقيل: هم المؤمنون كلّهم، وآل الرجل أتباعه وأشياعه وأنصاره قال الله تعالى: أدخلوا آل فرعون أشدّ العذاب، وعندنا أنّ آل النبيّ صلّى الله عليه وآله هم أهل بيته خاصّة الّذين هم ولده، الّذين أذهب الله عنهم الرجس وطهّرهم تطهيراً.



فصل

[عدد الصدقات الواجبة]

يجب الصدقة بستّة عشر شيئاً:

زكاة الأموال التّسعة، وهي: الحنطة والشعير والتمر والزبيب والإبل والبقر والغنم والذهب والفضّة، إذا حصلت شروط الزكاة.

والفطرة الواجبة على من كان عنده نصاب من الأموال التسعة المذكورة، وهدي القارن، وهدي المتمتع، وهدي المصدود بالعدوّ عن الحجّ، وهدي المحصور بالمرض عنه، ولقطة الحرم بعد تعريفها سنة، والكفّارات الواجبة، وثمن تراب الصياغة إذا لم يعرف صاحبه فإن عرفه وجب تسليمه إليه.

ودية رأس الميّت إذا قطع بعد موته، ودية ما قطع من أعضائه، ودية جرحه، وقيمة العبد إذا قتله مولاه تُؤخذ منه ويتصدّق؛ بها جاء به حديث عن أبي عبدالله عليه السلام في سنده سهل بن زياد وهو ضعيف، ومحمد بن الحسن بن شمون وهو غال، والمعتمد في ذلك إجماع الإماميّة.

وإذا وطئ الإنسان ما يركب على ظهره، ممّا لا يقع عليه الزكاة في الأغلب، كالفرس والبغل والحمار وما أشبه ذلك، وجب عليه التعزير وقيمته لمالكه، وإخراج ذلك الحيوان إلى بلد آخر وبيعه وتصدق ثمنه – على ما ذكره الشيخ

المفيد في المقنعة وأبوجعفر الطوسيّ ومصنّف الوسيلة في الوسيلة، ولم أقف في التهذيب وغيره على حديث يتضمّن تصدّقه بثمنه. وقال الشيخ محمد بن أدريس: ثمنه لمن غرم.

وإذا حلف الإنسان أو نذر أو عاهد اللّٰه تعالى أن يتصدّق بشيء وجب عليه أن يتصدّق به إذا كان الأوْلى الصدقة به، فإن لم يكن كذلك فلم يجب عليه ذلك.

والرّبا وغيره من المغصوب إذا علم الإنسان مقداره ولم يعلم صاحبه يجب الصدقة به، فإن علم صاحبه ردّه إليه، وإن لم يعلم مقداره صالحه عليه، وإن لم يعلم صاحبه ولا علم مقداره أخرج منه الخمس إلى مستحقّ الخمس وحلّ له التصرّف في الباقي.

فصل

[مواضع استحباب الصدقة]

يُستحبّ الصدقة في ثمانية وعشرين موضعاً:

الصدقة عن نوافل اللّيل ونوافل النهار عن كلّ ركعتين بمدّ لكلّ مسكين، فإن لم يقدر على ذلك فمدّ لكلّ أربع ركعات، فإن لم يقدر فمدّ لصلاة اللّيل ومدّ لصلاة النهار.

وزكاة مال التجارة على الصحيح من المذهب، وقال جماعة من أصحابنا بوجوبها.

وزكاة ما يدخل المكيال والميزان من الحبوب إذا بلغ كلّ جنس النصاب عدا الأجناس التسعه المتقدّم ذكرها.

وزكاة مال الدَّيْن إذا كان تأخيره في ذمّة المستدين من قبل من له الدين، فإذا بذله المستدين وامتنع المدين من قبضه تعيّن له وكان أمانة في يد المستدين، فإذا حال عليه الحول وجبت فيه الزكاة إذا حصلت شروط الزكاة وبلغ نصاباً من

الذهب والفضّة أو الإبل أو البقر أو الغنم خاصّة.

وزكاة الخيل السائمة إذا حال عليها الحول: في العتيق ديناران وفي البِرْذَوْن دينار واحد.

وزكاة الحليّ المحرّم لبسه، مثل حليّ النساء على الرجال وحليّ الرجال على النساء، والفطرة لمن لا يجد النصاب من الأموال التسعة، وزكاة المال الغائب إذا لم يتمكّن منه ومضى عليه حول أو أحوال يستحبّ له إذا عاد إليه أن يزكّيه لسنة واحدة.

وزكاة سبائك الذهب والفضّة إذا كان قرّبها من النار قبل أن يحول عليهما الحول وهما مضروبان دراهم ودنانير.

والصدقة بالضغث من الثمار يوم صرامها وجذاذها، والصدقة بالجفنة أو الجفنتين من الغلّات يوم حصادها، والصدقة عند صلاة الحاجة وهي ستّون صاعاً على كلّ مسكين صاع، جاء به خبر صحيح في باب الأُغسال المسنونة من التهذيب.

والصدقة يوم الجمعة، والصدقة يوم عرفة، والصدقة يوم العيدين والصدقة يوم الغدير، روي في التهذيب: إنّ الدرهم فيه بألف ألف درهم.

والصدقة بكفن الميّت إذا كان فقيراً، والصدقة على المؤمن بما يتمكّن من أداء الواجب وفعل المندوب والتوسّع على عياله، والصدقة عند المرض، والصدقة عند خوف السلطان أو عدوّ، والصدقة عند الخروج إلى السفر، والصدقة بالتمر إذا فرغ من الحجّ وأراد الخروج من مكّة يُستحبّ له أن يشتري بدرهم تمراً ويتصدّق به، والأُضحيّة والشاة إذا حلق رأسه، والشاة إذا أراد أن يدخل البيت قبل أن يحلق بعد الإحلال من العمرة التي يتمتّع بها إلى الحجّ على أصحّ القولين، والشاة إذا نسي التقصير حتى يهلّ بالحجّ على أصحّ القولين.

والصدقة على السائلين على الأبواب، والصدقة بوزن شعر المولود ذهباً أو فضّة يوم السابع من ولادته، والعقيقة؛ وذهب المرتضى إلى وجوبها.

والصدقة على المكاتب، وقال الشيخ في مسائل الخلاف: إذا كاتب عبده وكان السيّد يجب عليه الزكاة وجب عليه أن يعطيه شيئاً من زكاته يحتسب به من مال مكاتبته، وإن لم يكن ممّن وجب عليه الزكاة كان ذلك مستحبّاً.

فصل

[مناسبات الصدقة في استحقاق الثواب]

يناسب الصدقة في استحقاق الثواب خمسة عشر شيئاً:

النفقة على الفقير من ذوي رحمه قدر كفايته وكفاية عياله إذا لم يكن له وارث غيره.

والوصيّة للمملوك الذي وطئ أمة في القُبُل وهي حامل به من غيره قبل أن يمضي له أربعة أشهر وعشرة أيّام إذا لم يعزل عنها.

والوليمة عند القدوم من الحجّ، والوليمة عند النكاح، فقد رُوي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم أنّه قال: إنّ من سُنن المرسلين الإطعام عند التزويج.

والوليمة عند النفاس، والوليمة عند الختان، والوليمة عند شراء الدار، والوصيّة للوالدين، والوصيّة لمن لا يرث من ذوي نسبه، والوصيّة للأجانب، ودية النطفة وهي عشرة دنانير بالعزل عن زوجته الحرّة العاقلة العفيفة يسلّمها إليها على أصحّ القولين، وقال جماعة من أصحابنا بوجوبها.

وإطعام الضيف، والهديّة، والمكافأة على الهديّة، والتوسّع على العيال بما زاد على النفقة الواجبة.

الدروس الشرعية

كتاب الوقف

وهو الصدقةُ الجاريةُ، وثمرتها تحبيس الأصل وإطلاق المنفعة، والصريح «وقفتُ» أمّا حبّستُ وسبّلتُ وحرّمت وتصدّقت، فيفتقر إلى القرينة كالتأبيدِ ونفي البيعِ والهبةِ والإرثِ، وظاهرهم أنّ تصدّقت وحرّمت صيغة واحدة فلا تغني الثانية فيها عن الأُولى وتغني الأُولى مع القرينة، ولو قال: جعلته وقفاً أو صدقةً مؤبّدةً محرّمةً كفى.

وله شروط:

أحدها: أهليّة الواقف، فلا ينفذ وقفُ غيرِ المميّز ولا المجنونِ المطبق ولا الدائرِ جنونُه إلاّ حال الإفاقة، ولو بلغ الصبيّ عشراً بصيراً ففي جواز وقفه قولان حُملا له على الصدقة، ولا السفيهِ والمفلّسِ بعد الحجر ولا المكره.

ووقفُ المريضِ ماضٍ من الثلث إذا لم يُجِزه الوارثُ، وكذا وصيّته بالوقف ولو قال: إذا متُّ أو إنْ متّ فهو وقف، فالظاهر بطلانه لتعليقه، ولو قال: هو وقفٌ بعد مماتي، احتُمل ذلك أيضاً وأنْ يُحمل على الوصيّة به، ولو جمع بين تنجيز الوقف وغيرِه وقصرَ الثّلث، بدأ بالأوّل فالأوّل عند الشيخ في المبسوط، وفي المختلف يوزّع لأنّه قَصَد إعطاءَ الجميع بخلاف الوصيّة، ولو اشتبه في الوصيّة الترتيب أقرع، وقال الشيخ: يقسّم بين الجميع.

وثانيها: النيّة، فلا يقع من الغافل والنائم والسكران، ولو أخبر بعد الوقف

والإقباض بعدم النيّة لم يسمع منه، وفي اشتراط نيّة التقرّب وجهٌ فيرتّب على وقف الكافرِ، والأقربُ صحّته.

وثالثها: ملك الواقف، فلو وقفَ ملك غيره لم يصحّ وإنْ أُجيز على قولٍ، ولو وقفه في مدّة خياره صحّ، ولو كان للبائعِ خيار فالأقرب المراعاة، فإنْ استقرّ البيعُ نفذ.

ورابعها: القبولُ المقارنُ للإيجاب إذا كان على من يمكن منه القبول، ويقبلُ الوليّ عن المولّى عليه مع الغبطة.

ولايُشترط القبولُ في الوقف على الفقراء لعدم إمكان القبولِ، ولا على الجهات العامّة كالمساجد والمشاهد، ولايشترط قبول الحاكم فيها، ويلوح من التذكرة اشتراطه.

فرع:

لو قال: جعلتُ هذا للمسجد، قال الفاضل: هذا تمليكٌ لاوقفٌ فيشترط فيه قبول القيّم، ويصحّ وكأنّه أجراه مجرى الوصيّة للمسجد، إلاّ أنّه لايُشترط في الوصيّة هنا القبول.

وخامسها: التنجيزُ، فلو علّق على شرط أو وصف بطل، إلا أنْ يكون واقعاً والواقفُ عالمٌ بوقوعه كقوله: وقفتُ إنْ كان اليومُ الجمعة.

وسادسها: الدوام، فلو قرن بمدةٍ كان حبساً فيبطل بانقضائها، ولو وقفه على مَن ينقرض غالباً جرى عليه، فإنْ لَم ينقرض استمرّ وإنْ انقرض قيل: برجوعه إلى الواقف أو وارثه حين انقراض الموقوف عليه كالولاء، ويحتمل إلى وارثِه حين موته ويسترسل فيه إلى أنْ يصادف الانقراض، وقيل: بل لورثة الموقوف عليه، وقيل: يُصرف في وجوه البرّ.

فروع:

الأوّل: لو قال: وقفت على أولادي ونسلهم فإنْ ماتَ الأولادُ ولانسل فعلى إخوتي وإنْ انقرض النسلُ فعلى الفقراء، فالأقرب إجراؤه على شرطه لعموم قولِ العسكري عليه السلام: الوقوف على حسب مايقفها أهلُها، وربّما احتُمل بطلانَه على تقديرِ عدمِ انقراضِ النسل، لأنّه لَم يعلم تأبيده حالَ العقد، وهو بعيد لأنّ المُصحِّح صرفه إلى جهةٍ تؤبّده وإنْ لم تكن معلومة الوقوعِ، ومن ثَمّ لو بقي النسل أبداً صحّ الوقف عليهم.

الثاني: لوانقطع في أوّله كالوقفِ على معدومٍ ثمّ على موجودٍ، أو على عبدِه ثمّ على المساكين فالبطلان قوي.

الثالث: لو انقطع في وسطه كالوقف على زيدٍ ثمّ على عبده ثمّ على المساكين احتمل الصحّةَ في الطرفين، وصرف غلّته في الوسط إلى الواقف أو وارثه.

الرابع: لو انقطع في طَرفيه فهو كمنقطعِ الأوّل في البطلان لأنّ انقطاع الأوّل كما يبطل الوقف فكذاالحبس.

الخامس: لو وقفَ على ابنيهِ ثمّ على الفقراءِ فمات أحدُهما، فالأقرب صرفَ نصيبهِ إلى أخيه لأنّ شرط الصرف إلى الفقراءِ انقراضُهما ولم يحصل، ويُمكن جعله منقطع الوسط فيكون نصيب الميّت لأقرباءِ الواقف، ويمكن جعله للفقراءِ عملاً بالتوزيع.

السادس: لو حبسه على ابنيه ثمّ مات أحدُهما، احتمل صرف نصيبهِ إلى الحابس أو وارثهِ، ويحتمل صرفه إلى الآخر لأنّه مصرف الحبس في الجملة.

السابع: لو وقفه على ولده سنةً ثمّ على الفقراءِ، أو مدّةَ حياة الواقف على ولده ثمّ الفقراء صحّ، ونقل فيه الفاضل الإجماع لأنّه وقفٌ مؤبّدٌ في طرفيه ووسطه.

الثامن: لو وقف على أولادِه وشرط أنْ يكون غلّته العام الأوّل لزيدٍ والثاني

لعمرٍ وهكذا وبعدهم على الفقراء، ففي العام الأوّلِ لعلمائهم وفي الثاني لزهّادِهم وفي الثالث لشيوخِهم، اتبع شرطه.

التاسع: لو وقف على ولده فإذا انقرضوا أو انقرض أولادُهم فعلى المساكين، فالأقرب عدم دخولِ أولادِهم في الوقف، والنماءُ لأقرباءِ الواقفِ حتّى ينقرضوا، وقال الشيخ: بدخولهم، إمّا لشمولِ لفظِ الولدِ للنافلة كقول المفيدِ وجماعةٍ، وإمّا لقرينة الحال وهو قويّ.

درسٌ [١]:

وسابعها: الإقباض، فلو ماتَ قبلَه بطلَ وقَبْضُ الواقفُ على أطفاله كافٍ، وكذا الجدّ والوصيّ، وألحق ابنُ الجنيد البنتَ الأيِّم بالطفل، ويقبضُ الحاكم في الجهات العامّة.

ولابدّ في الوقف على الفقراء ونحوهم من نصب قيّم، والأقرب أنّه لايشترط فيه إذنُ الحاكم، فلو نصبه الواقف جاز.

ولو كان الواقفُ فقيراً فالأقرب دخولُه في الوقف، وحينئذٍ هل يجوز كونه قابضاً إمّا بإذن الحاكم أولا بإذنهِ؟ نظر، ولو كان للجهةِ ناظرٌ شرعيٌّ قَبض بغير إذن الحاكم.

والقبضُ في المسجد الصلاةُ، وفي المقبرةِ الدّفنُ، والأقرب الاكتفاءُ بقبض الحاكم فيهما.

ولايُشترط في القبضِ الفوريّة، ولابدّ فيه من إذن الواقفِ، وقال الحلبي: إذا أشهد على نفسهِ ومات قبلَ القبض وكان على مسجدٍ أو مصلحةٍ صحّ، وإنْ كان على من يصحُّ قبضُه أو قبضُ وليّهِ فهي وصيّةٌ.

وقال ابنُ حمزة: إذا جعل الواقفُ النظر لنفسهِ مدّة حياتهِ لم يُشترط القبض، ورواية عبيد بن زرارة مصرِّحة بأنّ الموت قبلَ القبض يبطله، وفي الخلاف القبض شرط في لزومه.

وثامنها: إخراجه عن نفسه، فلو وقف على نفسه بطل ولو عقّبها بالفقراءِ فهو منقطع الابتداء، ولو وقف على نفسه والفقراءِ احتمل صحّة النصف وثلاثة الأرباع والبطلان رأساً، ولو شرط قضاءَ ديونهِ منه أو إدرار نفقته بطل.

ولو شرط عودَه إليه عند حاجته فالمرويّ إتباع شرطهِ، فيحتمل تفسيرها بقصور ماله عن سنةٍ وعن يومٍ وبسؤالِ غيره، فلو احتاج عاد، ولو مات قبله ورِثَ عنه، ولو شرط أنَّ له الخيار في نقضه متى شاء أو في مدة معينةٍ بطلَ الوقف، ولو وقف على قبيل وهو منهم فالظاهر أنّه يشارك، وأولى بالمشاركةِ ما إذا تجدّدت الصفة فيه، كما لو وقف غنيّ على الفقراءِ ثمّ افتقر.

ولو شرط أكل أهله منه صحّ الشرط، لأنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله شرط ذلک في وقفه، وشرطته فاطمةُ عليها السلام، ولايضرّ كونُهم واجبي النفقة، فتسقط نفقتُهم إنْ اكتفوا به.

ولو شرط أكل الزّوجة ففيه نظر، من عودِ النفع إليه ومن توهّم بقاءِ نفقتِها كما لو وقف عليها، وجوّز ابنُ الجنيد اشتراطَ الواقفِ أكلَه منه.

وتاسعها: تعلّق الوقف بعينٍ معيّنةٍ، فلو وقف منفعةً أو ديناً أو مبهماً كعبدٍ من عبيده بطل.

ويُشترط فيها صحّة الانتفاع المحلّل باقيةً، فلو وقف مالاانفعَ فيه أو كان الانتفاع به محرّماً بطل، وكذا لو كان الانتفاعُ بها موقوفاً على ذهاب العين كالخبز والفاكهةِ، وهل يشترطُ دوامُ المنفعةِ بدوام العين حتّى لايصحّ وقفَ الرياحين التي لاتبقى؟ نظر، نعم لايُشترطُ كونُ العينِ ممّا تبقى مؤبّداً، فيصحّ وقفُ العبدِ والثوب.

ويُشترط فيها صحّةُ التملّک بالنظر إلى الواقف، فيصحّ من الكافر وقفُ الخنزيرِ على مثله، ولايصحّ وقفُ الحرّ ولو أذِن أو كان هو الواقفُ لنفسهِ، ولو وقف الآبق وتعذّر تسليمه بطل، ولو وقف أمّ الولدِ فالأقربُ البطلان لتشبّثها بالحريّة ووجهُ الصحّة بقاءُ الملک فيها، ويُحتمل أنّ الوقف لاينتقل إلى ملکِ

الموقوف عليه وحينئذ لايبطل حقُّها من العتق بموت المولىٰ بل يجري على الوقف إلىٰ حين موته، ولو مات ولدُها تأبّد وقفُها.

ويصحّ وقفُ الدّراهم والدنانير إنْ كان لها منفعة حكميّة مع بقاء عينها كالتحلّي بها، ونقل في المبسوط الإجماع على المنع مِن وقفها إلاّ مِمّن شذّ.

ووقفُ المشاع جائزٌ، وقبضه بإذن الواقفِ والشريك.

وعاشرها: أن يكون هناك موقوفٌ عليه، فلو قال: هذا وقف أو صدقة موقوفة أو محرّمة، ولم يعيّن مصرفها بطل، قاله الشيخُ، وقال ابنُ الجنيد: إذا قال: صدقةٌ للّه ولَمْ يسمِّ، صُرف في مستحقّي الزكاة.

ويُشترط كونُ الموقوفِ عليه موجوداً، فلو وقف على معدومٍ بطل، ولو شرك بينه وبين الموجودِ أمكن صَرف النصف إلى الموجود.

وكونُه ممّن يصحّ تملّكه، فلو وقف على الجماد أو الدابّة بطل، وكذا لو وقف على الملَكِ أو الجنّ أو العبد ولو كان متشبّثاً بالحريّة مالم يتحرّر منه شئٌ فيصحّ في قدره.

ولو وقفَ على المساجد والمشاهد صحّ، لأنّه في الحقيقة وقفٌ على المسلمين وإنْ تخصّص ببعض مصالِحهم.

ولو وقف على الحملِ فالظاهر البطلانُ لأنّه لم يثبت تملّكه ابتداءً إلاّ في الوصيّة ولعدم القطع بحياته، والفرقُ بين الوقف والوصيّة أنّه تسليطٌ في الحالِ وهي جائزةٌ في المستقبل، وهذا الشرط إنّما هو في مصدر الوقف ابتداءً لافي دوامه فإنَّ الوقفَ على الموجودِ وبعده على من سيوجد جائزٌ، وكذلك القبض والقبول شرطٌ في البطن الأوّل خاصّة.

وكونه معيّناً، فلو وقف على رجلٍ من بني آدم أو على أحدِ هذين او احد المشهديَن بطل.

ولايُشترط انحصاره، لجواز الوقفِ على الفقراءِ والمسلمين، ولو وقف على قريش وتميم صحّ ويُصرف إلى من عُلم نسبه، ومنعه ابنُ حمزة، ونقله الشيخ في

المبسوط.

وكونُه ممّن يصحّ الوقفُ عليه، فلو وقفَ على الزناةِ أو المحاربين بطل، وكذا لو وقف على كتابة التوراة والإنجيل بطل، او على عمارةِ بيعة أو كنيسةٍ او بيت نارٍ، ولو وقفه الذمّي جاز لإقراره على معتقده، وقال ابنُ الجنيد: يُصرف الوقفُ على بيتِ النار والصنم وقرابين الشّمسِ والكواكبِ مع ظفر المسلمين به إلىٰ مصرف سهم اللّه في الغنائم، وأبطل الفاضلُ الوقفَ على بيت النار مطلقاً، ولو وقف على قوم عصاةٍ ولم يقصد معونتهم على المعصية صحّ.

درسٌ [٢]:

يجب إتباع شرط الواقف إذا كان سائغاً، فلو شرط النظر لنفسه أو لغيره صحّ، ولايجب على الغير القبول ولو قبل لمْ يجب عليه الاستمرار لأنّه في معنى التوكيل، ولو أقرّ أنّ الولاية لغيره لم ينفذ إقراره ويضمن انعزاله، وإذا بطل نظرهُ فالحاكم، ويحتمل أن يصير كالوقف المطلق في أنَّ نظره إلى الموقوف عليه، وفي الجهات العامّة الحاكم واحتمل بعضُهم أنْ يكون النظر للحاكم عند الإطلاق في الوقوف كلّها لتعلّق حقّ البطون المتعاقبة به، وأن يكون للواقف لأنّ النظر والمُلكَ كانا له فإذا زال أحدُهما بقي الآخر ويُشترط في الناظر العدالةُ، فإنْ فسق عُزل.

ولو شرط دخول ولدِه المتجدّد مع الموقوف عليهم أو اتّصافهم بصفةٍ كالعلم أو تفاوتهم في النصيب جاز، ولو شرط نقله عن الموقوف عليهم إلى مَن سيوجد فالأقربُ جوازه، وليس له إدخال غيرِهم معهم وإنْ كانوا أطفاله على الأصح، ولا إخراجُ مَن يُريد ولو شرطه في العقد بطل.

ولو شرط أنَّ له كلّما شرطه الواقفون في وقفهم أو يشرطونَه بطل للجهالة، وعن بعض العلماء جوازه، وكأنّه يحمله على الشروط السائغةِ بأسرها، ولو إنّه صرّح بذلك فالظاهر البطلان لعدم انحصارها.

ولو شرط أنْ لايؤجّر من متغلّبٍ أو مماطلٍ أولا يؤجّر أزيد من عامٍ مثلاً أو لايُوقع عليه عقد حتّى تنقضي مدّة الأوّل أولا يسلّم حتّى يقبض الأجرة ونحو ذلك أتبع، ولو شرط بيعه متى شاء أو هبتّه أو نقلّه بوجهٍ من وجوه التمليك بطل.

والوقفُ على المسلمين يتناولُ مَن اعتقد الصلاة إلى القبلة وإنْ لم يصلّ، لامستحلاًّ، ويظهر من المفيد اشتراطُ فعل الصلاة، وأخرج الحلبي في ظاهرِ كلامهِ غيرَ المؤمن، وبه صرّح ابنُ إدريس لقرينة الحال اذا كان الواقف مؤمنا محقّاً، أمّا الغلاةُ والخوارج والنواصب فيخرجون إلاّ أنْ يكون الواقفُ منهم، وقيل يخرج المجبرة والمشبهة أيضاً.

والرجوع إلى اعتقاد الواقف قويٌّ، وإنْ كان خالياً عن الاعتقاد بنى على تحقّق الإسلام والكفر - وهو في علم الكلام -.

ويدخل الطفل والمجنون اللّذان بحكم المسلم، والذكور والإناث.

والمؤمنون، والإماميّة واحدٌ وهم القائلون بإمامة الإثني عشر وعصمتِهم عليهم السلام والمعتقدون لها - وقيل يشترط اجتناب الكبائر وهو مبنيّ على أنّ العمل ثلثُ الإيمانِ كما هو مأثور عن السلف ومروي في الأخبار.

والشيعةُ من شايع علياً عليه السلام في الإمامة بغير فصلٍ، وقد جعلهم ابنُ نوبخت هم المسلمين وكتّل منهم الفرق الثلاث والسّبعين، وابنُ إدريس صرفه إلى قبيل الواقف لقرينة الحال.

والزيديّة - من قال بإمامة زيدِ بن علي عليه السلام، ولو عنى به النسب فمن يَمُتّ به.

والشافعية وشبههم مَن دان بذلك الرأي فلا يحلّ نماء الوقفِ على غيرهم.

والمنسوبون إلى أبٍ كالهاشميّة والعلويّة يشترط فيهم وصلتهم بالأب فيسقط المتّصل بالأمّ وحدها على الأقرب ويدخل الذكور والإناث في ذلك كلّه.

والجيران من يلي دار الواقف إلى أربعين ذراعاً، وقيل أربعون داراً، وجمع

بينهما الراوندي بصغر الدور، وفي دخولِ من هو على رأس الأربعين تردّد مبنيّ على دخول المغنّيا، وصرّح القاضي بدخوله وهو قويّ.

والعشيرة ـ الذريّة والخاصّ من قومه ـ وقال ابنُ زهرة: الذريّة لاغير.

والعترةُ ـ الأخصّ من قرابته ـ، وهم أخصّ من العشيرة وأعمّ من الذريّة، وقال الشيخان: الأقرب نسباً.

والقوم ـ أهل لغةِ الواقف ـ من الذكور خاصّة عندهما، وسلّار لم يخصّ الذكور، وابنُ إدريس: هم ذكورُ أهله وعشريته.

وسبيلِ الله ـ كلُّ قربةٍ ـ وقال ابنُ حمزة: هو الجهاد، وفي الخلاف يُصرف في مطوعةِ الغزاة وفي الحج والعمرة، وفي المبسوط سبيل الله ـ الغزاة والحج والعمرة ـ، وسبيل الثواب ـ الفقراءُ والمساكين ـ.

ويبدأ بأقاربه وسبيلِ الخير الفقراءِ والمساكينِ وابنِ السبيل، والغارمون لمصلحتهم والمكاتبون، ثمّ قال: ولو قيل بتداخلها لكان قويّاً وهو الأصحّ إلاّ مع معرفةِ قصد الواقف.

درسٌ [٣]:

لو جعل مالَ الوقفِ بعد أولادهِ أو غيرهم إلى الفقراء عَمَّ، وقال ابنُ الجنيد: يخصّ به فقراءَ أقاربه فإنْ فُقدوا فغيرَهم، ولعلّه أراد الأفضليّة.

ولو وقف على مواليه وكان له أحد المعنيين صرف اليه، وإنْ اجتمعا فالمشهور صرفه إليهما، وقيل: يبطلُ بناءً على منعِ إعمالِ المشترك في معنَييه، ولو كان بلفظِ المفرد فوجهان مرتبان وأولى بالبطلان.

ولو وقف على مستحقّي الخمس فهم بنو هاشم، وفي النهاية لولدِ أبي طالب والعباس ولم نقف على وجهه، ويدخل في أنساله أولاد البنين والبنات، والذّكر كالأنثى على الأظهر، وقال ابنُ الجنيد: كالميراث وهو حسنٌ إنْ قال: على كتاب الله، ولو قال: على من انتسب إليّ، اشترط فيه الاتّصال بالذكور.

ولو وقف على الأقرب إليه نزلَ على الإرث، ولو وقف على أولادِه ثمّ الأقرب إليه فاجتمع إخوةٌ متفرّقون بعد أولادِه فالظاهر اشتراكهم، وقال الشيخ: ينفرد به الأشقّاءُ خاصّة، ويُحتمل خروج كلالة الأب خاصّة كالميراث.

ولو وقف المسلمُ على الفقراءِ فهو لفقراءِ المسلمين، والكافر لفقراءِ نحلته، ويفرّق في فقراءِ بلدِ الوقفِ ومَن حضره ولايجبُ تَتبُّع الغائبِ ولو تتبّعه جاز، ولاضمان في الأقرب بخلاف الزكاة، والفرق أنَّ الفقراء فيها لبيان المصرف بخلاف الوقف، ولايجزئ أقلُّ من ثلاثة مراعاةً لأقلِّ الجمع، ولاتجب التسوية بخلاف المنحصرين.

وفي وقف المسلم على الكافر أقوال أقربّ بها الجواز على الذمّي رحماً كان أو لا، وخصّه الشيخان بالرحم، وربّما خصّه ابنُ إدريس بالوالدين لقوله تعالى: «وصاحِبْهما في الدّنيا معروفاً».

والفرق بين الوقفِ على الذمّة وعلى بِيعهم تمحّض الوقفُ على المعصية في البيعة، بخلاف أهلِ الذمّة حتّى لو وقف عليهم لكونهم ذمّة بطل، ولو وقف على خادم البيعة لكونه خادماً بطل وإلاّ صحّ، ولايصحُّ على المرتدّ عن فطرة لعدم ملكه ولاعلى الحربيّ لإباحةِ ماله، ويجوز الوقف من الحربيّ لامن المرتدّ إلاّ أن يكون عن غير فطرة ثمّ يسلم.

ولو شرط في الوقف ترتيباً أو تفضيلاً أتبع، ولفظةُ «الواو» تقتضي التشريك ولفظةُ «الفاء» و«ثمّ» للترتيب وكذا الأعلى فالأعلى والأقارب لمن يعرف بنسبه من الذكور والإناث بالسويّة، والأعمامُ والأخوالُ سواءٌ على الأصحّ.

ولو وقف على البرِّ أو في البرِّ فهو كلّ قربة.

ولو وقف على الفقهاءِ وقصد المجتهدين أو مَن حصل طرفاً من الفقه فذاك، وإنْ أطلق حُمل على الثاني، والمتفقّهة ــ الطلبةُ في الابتداءِ أو التوسّط أو الانتهاءِ ماداموا مشتغلين بالتحصيل ــ والصّوفية المشتغلون بالعبادة المعرضون عن الدنيا، والأقرب اشتراط الفقر والعدالة فيهم لتحقّق المعنى المقتضي للفضيلةِ،

وأولى منه اشتراط أنْ لايخرجوا عن الشريعة الحقّةِ.

وفي اشتراط تركِ الحرفة تردّد، ويحتمل استثناءُ التوريق والخياطة وما يمكن فعلها في الرباط، ولايشترط سكنى الرباط ولا لبس الخرقةِ من شيخ ولازيّ مخصوصٍ، والوقفُ على الشبّان والكهول والشيوخ يرجع إلى العُرف، ولو وقف على مصلحةٍ فبطل رسمها صُرف في وجوهِ البرّ.

ولو وقف على أمّهاتِ أولاده في حياته بطل، ولو جعله على وجهٍ يصادف عتقهنّ صحّ، ولو شرط عدم تزويجهنَّ أتبع فلو طلّقت ففي عودها إلى الوقف تردّد من خروجها عن الشرط ومن صدق الوصف وزوال المانع، وقيل: لو قال: عليهنَّ إلاّ من تزوّج منهن، فتزوّجت سقط حقُّها بالكلّية، لأنّ الاستثناءَ إخراجٌ والأصلُ عدمُ العودِ، وكذا لو شرط في بناته، وربّما فرق بأنّ الغرضَ فيهنّ الاكتفاء، وفي الإماءِ الوفاء فإذا تزوّجن لم يعيّن له، ويدخل الخنثى في المنسوبين إلى أبٍ كالهاشميّة أو بني هاشم أو قال على أولادي ولو وقف على البنين أو البنات فالأقرب القرعة هنا لأنّها في نفس الأمر من أحد الصنفين.

ولو شرط المدرسةَ لطائفةٍ معيّنة أو علمٍ معيّنٍ أتبع إذا كان مباحاً، وكذا يجوز التخصيص في المقبرةِ، وفي جواز التخصيص في المسجد نظر، من خبر العسكري عليه السلام ومن أنّه كالتّحرير فلا يتصوّر فيه التخصيص، وإنْ أبطلنا التخصيص ففي بطلانِ الوقفِ نظرٌ من حصول صيغتهِ ولغو الشرط ومن عدم القصد إلى غير المخصّص.

ولو وقف على مستحقّ الزكاة فرّق في الثمانية وجوباً على قول، فيعطى الفقير والمسكين مؤنة سنتهما، والغارم دَينَه، والمكاتب نجومه، وابنَ السبيل مُبلِغَهُ أهله، والغازي مايتأهّب به، وقيل: يُعطى الفقير والمسكين غناهما، وقيل: يجوز تخصيص بعض الأصناف بالجميع، وأنّه لايجبُ على القابض صرفه في الجهة الّتي يستحقّ بها.

ولو فضَّل الوقفَ على مسجدٍ عنه، صرف في مسجدٍ آخر، وفي المشهد نظر

من أنّه في معنى المسجدِ ومن توهّم الاختصاص بأهله وزائريه.

درسٌ [٤]:

الوقفُ إذا تمّ لم يجز الرجوعُ فيه سواء حكم به حاكمٌ أو لا، وينتقل إلى ملك الموقوف عليه على الأقرب استدلالاً بالمعلولِ على العلّةِ، وظاهر الحلبي أنّه يبقى على ملك الواقف لقوله صلّى ٱللّه عليه وآله: حبّس الأصل وسبّل الثمرة، ونقل ابن إدريس أنّه ينتقل إلى اللّه تعالى.

أمّا الجهاتُ العامّة فالظاهر أن الملك للّه تعالى لامتناع إضافته إلى المسجد والرباط، ولو قيل: بانتقاله إلى المسلمين أمكن لأنّه في الحقيقة وقفٌ عليهم، أمّا جعل البقعة مسجداً فهو فكّ ملكٍ كالتحرير لايحتاج فيه إلى مالك، ويمكن القول بانتقاله إلى المسلمين.

ولاخلاف في ملك الموقوفِ عليه المنافعَ، كالصوف واللّبن وعوض البضع وأجرة الدابّة وشبهها، ويدخل الصوف والشعرُ وأغصانُ الشجرِ واللّبنُ في الضرعِ في الانتفاع وإنْ كانت موجودة حال العقد، كما يدخل في البيع، أمّا الثمرة على الشجرةِ فلا وإنْ كان نخلاً لم يؤبّر.

ولو أعتق الموقوف عليه الأمةَ بطل ولو قلنا بملكه، لما فيه من إبطالِ حقّ الموقوف عليهم.

ولو أعتق الشّريك حصّته صحّ، وفي السراية إلى الوقف وجهان مبنيّان على المالك، فإنْ قلنا هو اللّه تعالى أو الواقفُ فلا سراية، وإنْ جعلناه الموقوفَ عليه فالأقرب عدم السراية لأنّه لاينفذ فيه مباشرة وهو أقوى من السراية، وأفاد المحققُ لزومَ السراية على هذا القول لقوّتها على المباشرة لتوقّفها على حصرِ الملك في المعتق، بخلاف السراية فإنّها افتكاك محضٌ فحينئذٍ يكون بمثابة إتلافِ الحصّة فيُغرم قيمتَها للموقوف عليه، وفي شراءِ حصّة من عبد يكون وقفاً أو اختصاص البطنِ الموجود بها وجهان، وكذا لو قتل الموقوف.

ونفقة الموقوف على أرباب الوقف إنْ قلنا بالملك وإلاّ ففي كسبه، فإنْ تعذّر فعليهم.

ولو عتق لعارضٍ زال ملكُه ووقفُه ونفقتُه، ولو جنىٰ عليه في الطرف عمداً فلهم القصاص مع المكافاة والعفو على مالٍ، وإنْ كان خطأً فلهم المال وفي مصرفه الوجهان، ولو جنى عليه فاقتصّ منه بطل الوقفُ، وإنْ كان طرفاً فباقيه وقف، ولو كان خطأً تعلّقت بكسبه لأنّ المولى لايعقل عبداً ولا يُتوقّع عتقُه غالباً ولا تُهدر الجناية ولا سبيل إلى رقّه.

ولو لم يكن ذا كسب فالتعلّق برقبته قويّ كما لو استحقّ قتله.

ولو خرب المسجد لم تعد عرصته إلى الواقف طلقاً، وكذا لو خرِبت القريةُ، وقياسه على عود الكفنِ إلى الورثةِ عند اليأس من الميّتِ باطل، لأنّ الكفنَ كان ملكُ الوارثِ وإنْ وجب صرفه في التكفين، والجامعُ باستغناءِ المسجد عن المصلّين كاستغناءِ الميّت عن الكفن فاسدٌ، لأنّ اليأس حاصل في الميّت بخلاف المسجد لرجاءِ عمارةِ القريةِ وصلاةِ المارّةِ، وكذا لاتخرج الدار بانهدامها عن الوقف فتبقي عرصتها وآلاتها وقفاً، ولايجوز بيع الوقف إلاّ إذا خِيف من خرابه أو خلف أربابُه المؤدّي إلى فساد، وجوّز المفيد بيعه إذا كان أنفع من بقائِه، والمرتضى إذا دعتهم حاجةٌ شديدةٌ، والصدوق وابن البرّاج جوّزا بيع غير المؤبّد، وسدّ ابنُ إدريس البابَ وهو نادرٌ مع قوّته والمسألة مستوفاةٌ في شرح الإرشاد.

ولايجوز تغييرُ شرطَ الواقفِ ما أمكن، وقال المفيد: لو أحدث الموقوف عليهم مايمنع الشرع من معونتهم أو يكون تغييرُ الشرط أدرَّ على الموقوف عليهم جاز تغييره، ولو شرط الواقفُ بيعه عند حاجتهم أو وقوعِ الفتنة بينهم فأولىٰ بالجواز، وفي شراءِ بَدَله في هذه المواضع نظرٌ من أنّه أقرب إلى التأبيد وهو خيرة ابنِ الجنيد، ومِن زوال المتعلّق وهو قول الشيخ.

ولو انقلعت نخلةٌ او انكسرت وأمكن إجارتُها وجب وإلاّ بيعت، وكذا لو

خلق حصيرُ المسجد أو انكسر جذعه وتعذّر الانتفاع به فيه أو في غيره.

ويجوز للموقوف عليه تزويجُ الأمةِ الموقوفة بناءً على ملكه، ولو قلنا الملك للّه قال الشيخ: تزوّج نفسَها، ويحتمل الحاكم، وولدُ الموقوفةِ المملوك وقفٌ عند الشيخ وابنِ الجنيد كولد الأضحية والمدبّرة، وقيل: بل طلق للبطن الّذي وُجد في زمانهم لأنّه كثمرة الشجرة، ولو وُطئت لشبهةٍ فعلى الواطئ قيمة الولد وفي مصرفها القولان، والواقف كالأجنبي على الأصحّ، ولو وطئها الموقوفُ عليه فعلَ حراماً لعدم اختصاصه بالملك، وعليه ماعدا نصيبه من العقر للشركاءِ وكذا من قيمة الولد، ولو لم يكن سواه فلا شئ عليه، والظاهر أنّه لاحدَّ عليه وإن انتفت الشبهة، ولو قُلنا بأنَّ الملك للّه تعالى أو أنّها باقية على ملك الواقف أمكن الحدّ، أمّا التعزير مع العلم فلا ريب فيه، وفي نفوذ الاستيلاد هنا نظر من عدم تماميّة الملك وأدائه إلى إبطال الوقف، ومن البناءِ على الملك وعلى القولِ به في لزوم القيمة في تركته نظرٌ من تعلّق حقِّ باقي البطون ومن البناء على أنَّ بدل الوقف للبطن الأوّل، فكيف يعزّر لنفسه؟ إلاّ أن يقال: الغرمُ إنّما يتحقق بعد موته ولا ملك له حينئذٍ وهذا قويّ.

ولو شرط رقّيّة ولد الحرّ في العقد فكالولد المملوك، ولايكون صدور الشرط من هذا البطن مخصصاً لهم تملّكه إلاّ على القول بأنّه كالنّماء.

ولو مات البطنُ الأوّل ومدّة الإجارة باقية فالأقرب البطلان، لأنّا بيّنا عدم مصادفة ملك المؤجّر، أمّا لو كان العقد صادراً من الناظر فالأقرب بقاؤه، ولاعبرة بموت الناظر أيضاً، ولو ظهر في الإجارة غبنٌ فالأقرب الفسخُ، ولو ظهر مَنْ يزيد بعد العقد فلا فسخ.

تتمة:

في العمرى وتوابِعها واشتقاقِها من العمر، ويعبَّر عنها بالرقبى من الارتقاب، أو رقبة الملك.

فإنْ قال: أسكنتك، ولم يعيّن عمراً ولامدةً فهي سكنى، وإنْ عيّن مدّةً قيل: هي رقبى، ولو قال: أعمرتُكها مدّة عمرِك أو عمري، أتبع، فلو مات المتعلق بعمره بطلت، وإنْ مات الآخر لمْ تبطل فيسكن وارثُه لو علّقت بموت المالك، ويجب على الوارث إقراره لو عُلّقت بموتِ الساكن سواء خرجت العين من الثلث أو لا عند المتأخّرين، وقال ابنُ الجنيد: يعتبر خروجُها من الثلث لروايةِ خالد بن نافع عن الصادق عليه السلام وفي متنها اضطراب.

وفي تقويم العين إشكالٌ لعدم انتقالها إلى المعمر، ولو قال: أعمرتك، وأطلق بطل لجهالة صرفه إلى عمر أحدهما، وإن قال: هي لك عمرك ولعقبك، لم يملكها المعمر بل ترجع بعد موت العقب إلى المالك، وظاهرُ الشيخ عدم رجوعِها لخبرِ جابر عن النبيّ صلّى ٱللّه عليه وآله.

ولابدّ من الإيجاب والقبول والقبض فيلزم معها على الأقوى وإنْ لم يقصد القربة، نعم لو لم يعيّن عمراً ولامدّةً كان له إخراجه متى شاء.

ولو باع المالكُ العينَ كان فسخاً للسكنى لا للرّقبى والعمرى، ويتخيّر المشتري في فسخ البيع وإجازته مع جهله، وقيل: يبطل بيع المعلّقة بالعمر للجهالة، والأوّل مرويّ عن الحسين بن نعيم عن الكاظم عليه السلام.

ويصحّ إعمار كلّما صحّ وقفه وللمُسكن أن يسكن بنفسه وأهله وولده وضيفه، وليس له إسكان غيره إلاّ بإذن المالك وكذا ليس له الإجارة إلاّ بإذنه، وجوّزهما ابنُ إدريس مع الإطلاق بناءً على ملك المنفعة، والشيخُ صرّح بملكها مع قوله بالمنع من إسكان غيره.

ويجوز حبس الفرس والبعير في سبيل ٱللّه، والمملوكِ في خدمةِ بيوت العبادة، ويخرج ذلك عن الملك بالعقد، بخلاف الحبس على الإنسان فإنّه يعود إلى الحابس أو وارثه بعد انقضاءِ مدّة الحبس.

كتاب الصدقة

وهي العطيّة المتبرّع بها بالأصالة من غير نصاب للقربة، قال الله تعالى: وما تنفقوا من خيرٍ يوفّ إليكم، وقال النبيّ صلّى الله عليه وآله: الصدقة تدفع ميتة السوء، وقال عليه السّلام: إنّ الله ليدفع بالصدقة الداء والدبيلة والحرق والغرق والهدم والجنون إلى أن عدّ سبعين باباً من السوء، وقال الصادق عليه السّلام: المعروف شيء سوى الزكاة فتقرّبوا إلى الله بالبرّ وصلة الرحم، وقال عليّ عليه السلام: كانوا يرون أنّ الصدقة يدفع بها عن الرجل الظلوم، وقال الباقر عليه السلام: صنائع المعروف تدفع مصارع السوء، وقال النبيّ صلّى الله عليه وآله: الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر وصلة الإخوان بعشرين وصلة الرحم بأربعة وعشرين، وقال الصادق عليه السّلام: داووا مرضاكم بالصدقة وادفعوا البلاء بالدعاء واستنزلوا الرزق بالصدقة، وهي تقع في يد الربّ قبل أن تقع في يد العبد.

ويستحبّ للمريض أن يعطي السائل بيده ويؤمر بالدعاء له، والصدقة عن الولد ويستحبّ بيده، والتبكير بالصدقة لدفع شرّ يومه، وكذا في أوّل الليل للحاضر والمسافر. ويكره ردّ السائل ولو كان على فرس وخصوصاً ليلاً، وثواب إطعام الهوام والحيتان عظيم. والصدقة تقضي الدين وتخلف بالبركة وتزيد المال، وأنّ التوسعة على العيال من أعظم الصدقات، ويستحبّ زيادة الوقود لهم

في الشتاء.

وتجوز على الذمّي وإن كان أجنبيّاً، وعلى المخالف إلّا الناصب، ومنع الحسن من الصدقة على غير الذمّي ولو كانت ندباً، وفي رواية في المجهول حاله أعْطِ من وقعت له الرحمة في قلبك، وأكثر ما يعطى ثلثا درهم، وإعطاء السائل ولو ظلفاً محترفاً أو تمرة أو شقّها وإكثارها أفضل، ولو كثر السؤال أعطى ثلاثة وتخيّر في الزائد، وليؤمر السائل بالدعاء ولو كان كافراً، والوكيل في الصدقة أحد المتصدّقين ولو تعدّد.

وأفضل الصدقة جهد المقلّ وهو الإيثار، وروي أفضل الصدقة عن ظهر غنى، والجمع بينهما أنّ الإيثار على نفسه مستحبّ بخلافه على عياله. ويستحبّ الصدقة بالمحبوب وتكره بالخبيث، والضيافة من أفضل الصدقة، وكذا سقي الماء، والحجّ عن الميّت وخصوصاً الرحم، وبذل الجاه، والكلمة الليّنة، والصدقة على الرحم والعلماء والأموات وذرّية رسول‌اللّٰه صلّى اللّٰه عليه وآله ليكافئه ويشفع له، وإنظار المعسر، والإهداء إلى الإخوان، والبدأة بها قبل السؤال، وتعجيلها وتصغيرها وسترها، ويجب شكر المنعم بها ويحرم كفرانها.

ويكره أن يتصدّق بجميع ماله إلّا مع وثوقه بالصبر ولا عيال له، وصدقة المديون بالمجحف، والصدقة مع التضرّر بها والمنّ بها، والسؤال لغير اللّٰه، فمن فتح باب مسألة فتح اللّٰه عليه باب فقر، وقال زين‌العابدين عليه السلام: من سأل من غير حاجة اضطرّ إلى السؤال من حاجة، وإظهار الحاجة وشكاية الفقر، ولو اضطرّ إلى المسألة فلا كراهة.

وتملك بالإيجاب والقبول والقبض وإن كان بالفعل، ولا بدّ فيها من نيّة القربة، ولا يصحّ الرجوع فيها بعد القبض لرحم كانت أو لأجنبيّ، وجوّز الشيخ الرجوع فيها وهو بعيد. والصدقة سرّاً أفضل، إلّا أن يتّهم بترك المواساة أو يقصد اقتداء غيره به، أمّا الواجبة فإظهارها أفضل مطلقاً.



المقصد الثاني: في الوقف:

وفيه مسائل:

مسألة [١]: يصحّ الوقف على الذمّي ويصحّ أن يقف هو، وكذا يصحّ وقف الحربيّ ولا يصحّ الوقف عليه، وكذا لا يصحّ الوقف على المرتدّ إن كان عن فطرة، أمّا لو كان عن ملّة فإنه يصحّ الوقف عليه ولا يصح وقفهما.

مسألة [٢]: لو وقف وقفاً منقطع الوسط يصحّ على الأوّل وفي المدة التي على الوسط يكون النماء للواقف أو ورثته وبعدهم إن كانوا ممّن ينقرض البطن الثالث.

مسألة [٣]: لو وقف كتاباً فله أن يصلحه ويحشّيه سواء كان هو الواقف أو غيره، ويكون هذا لمن وقف أرضاً ثمّ غرس فيها غرساً فقد زادها خيراً.

مسألة [٤]: قوله: ولو قال: أعمرتك هذه الدّار لك ولعقبك، كان عمرىٰ ولم ينتقل إلى المعمر، وكان كما لو لم العقب وجهه الاقتصار على مدلول اللّفظ، وأصالة بقاء الملك على مالكه المقتضي لدفع سلطنة الغير، ويحتمل ضعيفاً أن يملكها المُعَمر لأنّها في معنىٰ الوقف ولإجراء الإرث فيها فأشبهت الملك.

وقد ورد عن النّبي صلّى ٱللّه عليه وآله من طريق الجمهور ما يدلّ على ذلك أيضاً، وهو اختيار جماعةٍ منهم، بمعنى أنّها ترجع إلى المُعمر لأنّه لم يقيّدها بمدّة ولا عمر، فكان كالإسكان المطلق فله إخراجه متى شاء وهو الأشبه.

مسألة [٥]: يصحّ لو قال: أعمرتك أو أسكنتك لزم وإن لم يقبل، وقيل: في السّكنى لا بدّ من إيجابٍ وقبول وقبض ونيّة التقرّب في الثواب لا في الصحّة.

مسألة [٦]: هل الوقف والوصايا على الأقارب يشترك فيها المتقرّب بالسّبب مع المتقرّب بالسّببين أو كالميراث الظاهر؟ نعم يشترك الجميع، أمّا لو قال للوارث: ترتّبوا، ترتّب الإرث.

مسألة [٧]: لو أعمر في مرض الموت داره مدّة عمره، وقيل: بقلبه ولم ينطق بلسانه، وقيل: بعد الوفاة صحّت السكنى والحال هذه.

مسألة [٨]: السُّكنى يلزم مع اقترانها بعمرٍ أو أمدٍ.

مسألة [٩]: إذا وقف على مواليه دخل الأعلى والأسفل، وقيل: يبطل.

مسألة [١٠]: إذا وقف الإنسان كُتُباً على المؤمنين وجعل له فيها النظر للمصلحة مدّة حياته، فإذا حصل في يد بعض المؤمنين ما في يده من الكتب كتاب، فهل له نزعه من يده وإعطاؤه لغيره؟ وهل إذا التمس بعض المشتغلين أخذ بعض ما في يده من الكتب ليقرأ فيه له منعه ويعصي بمنعه أم لا؟

الجواب: إذا لم يكن يقرأ فيه قال: نعم يجوز نزعه إذا كان فيه مصلحةٌ وإلّا فلا، ويجب عليه بذل ما في يده والحال هذه.

مسألة [١١]: قال: إذا كان الوقف منقطع صحّ ويكون حبساً على الأوّل الوسط والنماء للواقف.

مسألة [١٢]: لو كان نصيبٌ وُقِف على المؤمنين، والنصيب الآخر لشخصٍ وهو غائب، هل يجوز تناول شيء من ذلك التّصيب الوقف؟ قال: لا يجوز مع الإشاعة إلّا بعد القسمة وقبلها لا يجوز، ويقسم عن الغائب الحاكم، وإن تعذّر فبعض المؤمنين الفقهاء.

مسألة [١٣]: إذا اشتبهت الصدقة على مشهدٍ أو مسجد، قال: يقرع.

مسألة [١٤]: العقار الموقوف، قبضُه الإذنُ في التصرّف فيه.

مسألة [١٥]: لو أتلف إنسان العين الموقوفة في موضع الضمان يلزمه القيمة يشتري بها شيئاً يكون وقفاً من جنس المتلف إن أمكن وإلّا فغيره.

مسألة [١٦]: إذا وُقِفَ شيء على مجلس فلان مثلاً، انصرف إلى كلّ موضع يجلس فيه للتدريس إذا أريد الاجتماع، وإن خصّص بقعةً بعينها لا يتعدّاها.

مسألة [١٧]: إذا وقف الإنسان شيئاً على المؤمنين أو المسلمين جاز أن يشركهم وأيّ كان من الفريقين قبض صحّ والقبض فيه كالبيع.

مسألة [١٨]: إذا وقف على أولاده الأصاغر، قال: لم يجز له أن يُشرِك معهم غيرهم، وإذا وقف عبداً كانت نفقته على الموقوف عليهم سواء كان له كسب أو لا.

مسألة [١٩]: لا يثبت الوقف بشاهد ويمين إذا كان على المصالح العامّة ويثبت إذا كان على أقوام معيّنين.

مسألة [٢٠]: وقف غير المالک، هل يقف على إجازة المالک أو تكون باطلة؟ فيه الوجهان باعتبار افتقاره إلى النيّة فساوىٰ سائر العبادات فيكون باطلاً، ووقوفه لكونه مشتملاً على إيجابٍ وقبول فساوىٰ البيع والنكاح فيكون موقوفاً على الإجازة، وقد استقرب هذا في «القواعد».

مسألة [٢١]: إذا انقلعت الشجرة الموقوفة يجب أن تؤجّر لمصلحة الموقوف عليهم، فإن لم يفرض لها نفع إلّا بذهاب عينها عن الوقف يحتمل أن يشترىٰ بقيمتها شجرة وقيامها مكانها.

مسألة [٢٢]: يشترط في الوقف القبض وإذن المالک فى القبض لكن يشترط في القبول الفور دون القبض، والإذن بل يصحّ وإن طال الزّمان.

مسألة [٢٣]: لو أوقف على المتشرّين يشترط قبض جميعهم وهو غير ممكن فيشترط نصب قيّم بإذن الحاكم كالقبيلة، أمّا الوقف على المؤمنين فيكفي قبض بعضهم.

مسألة [٢٤]: هل يجوز للزوجة أن تُسكن زوجها إذا سكنت في ملک غيرها وكانت متعةً؟ قال: يجوز إن كانت مزوّجة حال الإسكان يقرب الجواز وفيما إذا كانت خالية نظر، أي إذا اسكن الإنسان الزوجة هل يدخل الزوج تبعاً لها؟

مسألة [٢٥]: ذكر في الوقف: ولو علّقه ممّن ينقرض غالباً فهل يعود إلى

الواقف أو إلى ورثته عند فقد الموقوف عليه؟ وهل يحصل ترجيح أحد الأقوال المذكورة أفتنا مأجوراً؟ قال: المشهور أنّه يعود إلى ورثةِ الواقف.

مسألة [٢٦]: إذا وقف إنسان كُتُباً على بلدٍ بشرط وجود الاشتغال فيه، وذكر أنّه متى فقد الاشتغال ينتقل إلى غيره، فإذا انتقل عند عدم الشرط هل يعاد مع وجوده أم لا؟ نعم.

مسألة [٢٧]: هل يدخل أولاد الأولاد في الوقف على الأولاد أم لا؟ قال: المشهور لا. وكذلك الوقف على الإخوة فهل يختصّ بمن يتقرّب بالأب والأمّ دون من يتقرّب بالأب كما ذكر في التحرير أم لا؟ قال: الإخوة للأب يأخذون عند عدم الإخوة للأبوين قطعاً، أمّا مع وجودهم وكان التعبير بلفظ الإخوة فإنّهم يأخذون أيضاً، وإن كان التعبير بلفظ الأقرب ففيه الوجهان، قال: يشتركون.

مسألة [٢٨]: قوله: وهل يشارك صاحب الدّيْن من هو ساكن معه كزوجته وأهله في الوقف على الجار؟ فيه نظر، الظاهر أنّ اسم الجار يشملهم.

مسألة [٢٩]: إذا وقف على أقرب الناس إليه، فإن ذكر الأقرب فالأقرب فلا بحث وعند الإطلاق يكون للآباء والأولاد وإن نزل.

مسألة [٣٠]: الوقف على خمسة أقسام: منقطع الأوّل والأخير والوسط والطرفين وصحيحهما أي صحيح الجميع. فمنقطع الأوّل باطل، ومنقطع الأخير يكون حبساً، ومنقطع الوسط حبساً أيضاً، ومنقطع الطرفين باطل، وصحيحهما أي صحيح الجميع يكون وقفاً.

مسألة [٣١]: لو أوقف على أهل لغته فهم أهل اللّسان التي يحاورنها من الذكور خاصّةً.

مسألة [٣٢]: لو أخذ نصيباً من زيادة الوقف على المسلمين جاز وملك لأنّه من جملة المسلمين.

مسألة [٣٣]: الوقف على الفقراء لا يفتقر إلى القبول كالوقف على المصالح، ولو مات الموقوف عليه قبل القبض قام وارثه مقامه في القبض سواء كان وقف تشريكٍ أو ترتيب.

مسألة [٣٤]: لو أوقف الوليّ على الطفل وقفاً وتصرّف الوليّ فيه، ثمّ مات وأوصى ببيعه عند موته صحّ، لأنّ تصرّفات المسلمين تحمل على الصحّة لجواز كونه حبساً.

مسألة [٣٥]: إذا وقف على عقب زيد ثمّ بعد ذلك على عقب عمرو أخذه عقب زيد، فإذا انقطع بعد ذلك أخذه عمرو، فإن تجدّد بعد ذلك عقب زيد رجع الوقف إليه والنماء وقت انقطاع عقب زيد لعقب عمرو، ذكره في التحرير، نعم.

مسألة [٣٦]: إذا وقف على قرابته انصرف إلى من كان مشهوراً من قِبل الرجال والنساء، فإن تجدّد له قرابة بعد الوقف دخل فيه.

مسألة [٣٧]: الذهب والفضّة إذا كان حليّاً يصحّ وقفه إجماعاً، وإن كانت دنانير أو دراهم قيل: لا يصحّ، والأوْلى الصحّة إذا أمكن الانتفاع ولو في شيء

قليل، ذكره في التحرير، نعم.

مسألة [٣٨]: إذا وقف على شخصين ثمّ على المساكين فمات أحدهما احتمل عود نصيبه إلى المساكين، والأقرب عوده إلى الأخير، ذكره في التحرير، نعم.

مسألة [٣٩]: إذا وقف اثنان على اثنين صحّ قسمة الوقف بينهما، ولو بيع الطلق فالأقرب أنّ للموقوف عليهم الشفعة، نعم.

مسألة [٤٠]: لو وقف موضعاً في وسط داره جاز وإن لم يذكر الاستطراق كما لو آجره بيتاً من داره، ذكره في التحرير، نعم.

مسألة [٤١]: وقف المساجد صحيح وما جهلنا أمره فهو صحيح ولا يجوز التصرّف فيه إلّا بإذن فقيهٍ أو من له النّظر، ويصرف الحاصل في مصالح المسجد، ولو فضل شيء صُرف في المسجد أو غيره من المساجد، وهل يجوز لفقيه البلد زرع وقف المسجد بغير إذن حاكم؟ ومع تقدير الجواز هل يجب صرف المقاسمة على إصلاح المسجد المذكور؟ وكم يجب عليه من المقاسمة؟

قال: لا يجوز التصرّف إلا بإيجارٍ أو مزارعةٍ من حاكم الشرع.

مسألة [٤٢]: شخص كان عنده خلقين نحاس مثلاً وقفاً، وكان يصرف حاصلها على المسلمين، ومات وأوصى إلى شخصٍ بذلك ولم يعرف الوصيّ اسم الواقف ولا كيفيّة المصرف ولا الوقت؟

الجواب: إذا جهل ما كان يصنع بها وعلم أنّها وقف ولم يعلم مصرفها صرف في وجوه البِرّ.

مسألة [٤٣]: الوقف على مسجدٍ أو مشهد إذا صرف حاصله من النّاظر على عمارته أو إضاءتهِ أو شراء له أو غير ذلك ثمّ فضل منه فضلةٌ من مال الوقف فماذا يصنع به؟

الجواب: أمّا الوقف على المساجد فيجوز صرفه إلى مسجد آخر، وأمّا وقف المشهد فالأجود التربّص به إلى حين الحاجة، ولو اشترىٰ به ملكاً وجعله وقفاً لم يكن بعيداً.

مسألة [٤٤]: ولو وقف المريض على ابنه وبنته ولا وارث غيرهما داراً هي تركته، فإن أجازا صحّ لزم وإلّا صحّ في الثلث خاصّةً، وفي صحّة الثلث نظر إن جعلنا القبول شرطاً في الوقف أو جزءاً لأنّ التقدير أنّهم قد ردّوا، إلّا أن نحمل الكلام على أنّهم صغاراً وقد وقف في مرض الموت.

مسألة [٤٥]: العشيرة والذريّة والخاصّ من قومه، وقيل: الذريّة لا غير، والعترة الأخصّ من قرابته وهم أخص من العشيرة وأعمّ من الذريّة، والقوم أهل لغة الواقف من الذكور خاصّةً، وابن إدريس: هم ذكور أهله وعشيرته.

مسألة [٤٦]: الوقف على ثلاثة أقسام: وقف ملكٍ كالوقف على أناسٍ معيّنين فإنه ينتقل إليهم، ووقف ينتقل إلى ٱللّه تعالىٰ كالأوقاف العامة، ووقفه إزالة ملكٍ لا لأحد كالوقف على المساجد والمقابر.

مسألة [٤٧]: لو كان كافر له عبد كافر فأوقفه على كفّار ثمّ أسلم العبد الموقوف ما الحكم؟

الجواب: يُباع ويُشترىٰ بقيمته كافر وقفاً لهم.

مسألة [٤٨]: قوله في الوقف: والأقرب أنّه لا يجوز الدفع إلى أقلّ من ثلاثة، وجه الأقربيّة أنّ أقلّ الجمع ثلاثة ويحتمل الصرف إلى واحدٍ كما في الزكاة.

مسألة [٤٩]: قال في الوقف: سُمّي وقفاً لاشتماله على وقف المال على الجهة المعيّنة وقطع سائر الجهات والتصرّفات عنه، يقال: وقف وقفاً، ويقال: حبست وأحبست على الواو، وفيه فضل كثير، قال رسول ٱللّه عليه وآله: إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلّا من ثلاثة: ولدٌ صالحٌ يدعو له وعلمٌ ينتفع به بعد موته وصدقةٌ جاريةٌ، رواه العامّة. ومن طريق الخاصّة قول الصادق عليه السّلام: ستّة تلحق المؤمن بعد وفاته: ولد يستغفر له ومصحف يخلّفه وغرسٌ يغرسه وبئر يحفره وصدقة يجريها وسنّة يأخذ بها من بعده.

كتاب الهبات والعطايا

الفهرست الإجمالي للمتون

كتاب الهبات والعطايا

الخلاف

كتاب الهبة

مسألة ١: الهبة لا تلزم إلّا بالقبض، وقبل القبض للواهب الرجوع فيها، وكذلك الرهن عندهم، والعارية، وكذلك الدَّين الحالّ إذا أجّله لا يتأجّل، وله المطالبة به في الحال. وبه قال في الصحابة أبوبكر، وعمر، وعثمان، وابن عمر، وابن عبّاس، ومعاذ القارئ، وأنس، وعائشة ولا نعرف لهم مخالفاً. وبه قال الشافعيّ.

وقال مالك: يلزم ذلك كلّه بنفس العقد، ولا يفتقر إلى القبض، ويتأجّل الحقّ بالتأجيل، ويلزم الأجل.

وأمّا أبوحنيفة فقد وافقنا، إلّا أنّه قال: الأجل في الثمن يلزم ويلحق بالعقد.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم. وأيضاً فإنّ ما قلناه مجمع على لزومه، وما ذكروه ليس على صحّته دليل.

وروى موسى بن عقبة، عن أمّه أمّ كلثوم أنّ النبيّ عليه السّلام قال لأُمّ سلمة: إنّي أهديت إلى النجاشيّ أواقي من مسك وحلّة، وإنّي لأراه يموت قبل أن يصل إليه، وإنّي لا أرى الهديّة إلّا سترد إليّ، فإن ردّت عليّ فهي لي، فكان كما قال عليه السّلام، مات النجاشيّ قبل أن تصل إليه، فردّت الهديّة إليه، فأعطى كلّ إمرأة من نسائه أوقيّة من ذلك المسك، وأعطى سائره أُمّ سلمة، وأعطاها الحلّة. وهذا نصّ.

مسألة ٢: إذا قبض الموهوب له الهبة بغير إذن الواهب، كان القبض فاسداً، ووجب عليه ردّه. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: إن قبضه في المجلس صحّ، وإن كان بغير إذنه، وإن قام من مجلسه لم يكن له القبض، وإن قبض كان فاسداً ووجب عليه ردّه.

دليلنا: أنّه إذا قبض بإذنه صحّ القبض بلا خلاف، وليس على قول من قال بصحّته بغير إذنه دليل.

مسألة ٣: هبة المشاع جائزة، سواء كان ذلك ممّا يمكن قسمته أو لا يمكن. وبه قال مالك، والشافعيّ، وأحمد، وإسحاق، وأبوثور، وداود، وسائر الفقهاء.

وقال أبوحنيفة: هبة المشاع فيما لا يمكن قسمته مثل: الحيوان، والجواهر، والحمّامات، والرحا، وغيرها يصحّ. فأمّا ما ينقسم فلا يجوز هبته.

والهبة بهذا التفصيل يختصّ على مذهبه، لأنّه يسوّي بين ما يقسم وما لا يقسم في المواضع التي يمنع فيها العقد على المشاع، مثل الرهن وغيره.

دليلنا: عموم الأخبار الواردة في جواز الهبة.

وأيضاً الأصل جوازه، والمنع يحتاج إلى دليل.

وروى عن النبيّ عليه السّلام أنّه اشترى سراويل بأربعة دراهم، وقال للوزّان: زن وارجح.

قوله عليه السّلام: وآرجح هبة، وهو مشاع، فدلّ على صحّة هبة المشاع.

وروى جابر أنّ النبيّ عليه السّلام إشترى من رجل بعيراً، فوزن له وأرجح.

وروى عن النبيّ عليه السّلام أنّه قال يوم خيبر: مالي ممّا أفاء الله عليكم إلّا الخمس، والخمس مردود فيكم، فردّوا الخيط والمخيط، فإنّ الغلول يكون على أهله عاراً يوم القيامة، وناراً وشناراً، فقام رجل في يده كبّة من شعر، فقال: أخذت هذه لأصلح بردعة بعيري، فقال: أمّا ما كان لي ولبني عبدالمطّلب فهو لك،

فقال: أمّا إذا بلغت ما أرى فلا أرب لى فيها ونبذها.

وكانت حصّة النبىّ عليه السّلام فى الكتبة مشاعاً، فدلّ على جوازها مشاعاً.

مسألة ٤: العمرى عندنا جائزة، ومعناها إذا قال الرجل لغيره: أعمرتک هذه الدار مدّة حياتک، أو مدّة حياتى، أو أسكنتک، أو جعلت لک هذه الدار فى حياتک، فإنّ هذه الألفاظ إذا أتى بواحدة منها وأقبضه فقد لزم العمرى، ولهذا سمّى عمرى، وتسمّى عندنا أيضاً سكنى، وبه قال جميع الفقهاء.

وحكى عن قوم أنهم قالوا: العمرى غير جائزة.

دليلنا على ما ذكرناه: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وروى أبوهريرة أنّ النبىّ عليه السّلام قال: العمرى جائزة.

وروى عبدالله بن محمّد بن عقيل، عن محمّد بن على -ابن الحنفيّة-، عن معاوية بن أبى سفيان، عن النبىّ عليه السّلام أنّه قال: العمرى جائزة لأهلها.

وروى جابر أنّ النبىّ عليه السّلام قال: العمرى لمن وهبت له.

وروى عروة، عن جابر أنّ النبىّ عليه السّلام قال: من أعمر عمرى فهى له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه، وهذا نصّ.

مسألة ٥: إذا قال: أعمرتک ولعقبک. فإنّ هذه عمرى صحيحة، ويملک المعمر له المنفعة دون الرقبة.

فان قال: أعمرتک. فإذا مات هو يعود إليه، وإن قال: ولعقبک. فإذا مات عقبه عاد إليه. وبه قال مالک، والشافعىّ فى القديم على قول أبى إسحاق.

وعندنا إن قال: أعمرتک مدّة حياتى. فإنّها له مدّة حياته، فإن مات المعمّر أولاً كان لورثته إلى أن يموت المعمّر، فإذا مات عاد إلى ورثته، وإن مات المعمّر أولاً بطل العمرى.

وقال الشافعىّ فى الجديد: إذا جعلها عمرى لا تعود إليه، ولا إلى ورثته

بحال. وبه قال أبوحنيفة.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وقال أبوالطيّب الطبريّ: قوله القديم أشبه بالنسبة. وقوله الجديد أقيس.

مسألة ٦: إذا قال: أعمرتک. وأطلق، لم تصحّ العمرى، وكان باطلاً.

وقال الشافعيّ فى الجديد: يكون عمرى صحيحة، ويكون له. فإذا مات يكون لورثته.

وقال فى القديم: أنّ العمرى تبطل. كما قلناه. وبه قال أبوحنيفة.

وقال مالک: العمرى صحيحة، ويكون المنفعة له، فإذا مات رجع.

وقال أبوإسحاق فى الشرح مثل قول مالک.

فصارت المسألة على قولين:

أحدهما: تبطل كما قلناه. والآخر: تصحّ.

دليلنا: أنّ هذه اللفظة مجملة، لأنّه يجوز أن يراد بها تمليک الرقبة، ويجوز أن يراد بها مدّة حياته، وإذا احتملت ولم يعلم المراد وجب بطلانها، لأنّ الأصل بقاء الملک.

مسألة ٧: إذا قال: أعمرتک على أنّک إن متّ أنت رجع إلىّ. كان هذا صحيحاً عندنا، فإذا مات عاد إليه.

وللشافعيّ فيه قولان مثل المسألة الأُولى سواء.

قال فى الجديد: هى عمرى صحيحة. وقوله: على أنّک إن متّ أنت يلغى هذا القول، ويكون كما لو أطلق.

والثانى: يبطل.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وروى عن جابر أنّه قال: انّما العمرى التى أجازها رسول اللّه أن يقول: هى

لك ولعقبك. فأمّا إذا قال: هى لك ما عشت. فإنّها ترجع إليه.

ففسّر جابر ما قال النبىّ عليه السّلام، وتفسير الراوى للخبر أولى من تفسير غيره، لأنّه أعرف بمراد النبىّ عليه السّلام.

مسألة ٨: الرقبى جائزة، وهى والعمرى سواء، وإنّما تخالفها فى اللفظ، فإنّه يقول: أرقبتك هذه الدار مدّة حياتك، أو مدّة حياتى.

وقال الشافعىّ: حكمها حكم العمرى، ومعناه إذا قال: أعمرتك على إن متُّ أنا فهى لك ولورثتك، وإن متَّ أنتَ رجع إلىّ.

قال المزنىّ: الرقبى إذا جعل لمن يتأخّر موته، ولهذا سمّى رقبى، لأنّ كلّ واحد منهما يترقّب موت صاحبه.

وقال أبوحنيفة: العمرى جائزة، والرقبى باطلة، لأنّ صورتها أن يقول: أرقبتك هذه الدار، فإن متُّ قبلك كانت الدار لك، وإن متَّ قبلى كانت راجعة إلىّ وباقية على ملكى كما كانت. وهذا تمليك بصفة، كما قال: إذا جاء رأس الشهر فقد وهبت لك دارى. فإنّ ذلك لا يصحّ.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وأيضاً خبر جابر، فإنّه روى أنّ النبىّ عليه السّلام قال: يامعشر الأنصار أمسكوا عليكم أموالكم، لا تعمروها ولا ترقبوها، فمن أعمر شيئاً أو أرقبه فهو له ولورثته، فجمع بين العمرى والرقبى وجوّزهما معاً.

وروى جابر أنّ النبىّ عليه السّلام قال: العمرى جائزة لأهلها، والرقبى جائزة لأهلها.

وقولهم: إنّه تمليك بصفة ليس كذلك، وإنّما هو تمليك فى الحال، لأنّه يملك الدار فى الحال على أنّه إذا مات قبله رجعت إليه، وإن مات هو فهى للمرقب، وهذا تمليك فى الحال.

مسألة ٩: إذا أعطى الإنسان ولدَهُ، يستحبّ له أن لا يفضّل بعضهم على بعض، سواء كانوا ذكوراً أو أُناثاً، وعلى كلّ حال. وبه قال أبوحنيفة، ومالك، والشافعيّ، وأبويوسف.

وقال أحمد بن حنبل، وإسحاق، ومحمّد بن الحسن: يفضّل الذكور على الإناث على حسب التفضيل في الميراث. وبه قال شريح.

دليلنا: الأخبار المرويّة عن النبيّ صلّى الله عليه وآله والائمّة عليهم السّلام.

وروى ابن عبّاس أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: سوّوا بين أولادكم في العطيّة، ولو كنت مفضّلاً أحداً لفضّلت الإناث، وهذا نصّ.

وروى الشعبيّ، عن النعمان بن بشير، أنّه قال: نحلني أبي نخلاً -وروى غلاماً- فقالت أمّي عمرة بنت رواحة: إئت رسول الله صلّى الله عليه وآله، فأتى النبيّ صلّى الله عليه وآله، فذكر ذلك له، فقال: ألك ولد سواه؟ فقال: نعم. قال: أفكلّهم أعطيته مثل ما أعطيت النعمان؟، فقال: لا، فقال: هذا جور.

وروى: فاشهد على هذا غيري.

وروى: أليس يسرّك أن يكونوا لك في البرّ واللطف سواء؟ قال: نعم. قال: فاشهد على هذا غيري.

وروى: أنّ لهم عليك من الحقّ أن تعدل بينهم، كما أنّ لك عليهم من الحقّ أن يبرّوك.

وفي رواية الشافعيّ أنّه قال: أليس يسرّك أن يكونوا لك في البرّ إليك سواء؟، قال: نعم. قال: فأرجعه، وروى فاردده.

ووجه الدلالة من ذلك أنّ النبيّ عليه السّلام أمره بالتسوية بين أولاده في العطيّة، فدلّ على أنّه هو السنّة.

مسألة ١٠: إذا خالف المستحبّ، ففضّل بعضهم على بعض، وقعت العطيّة موقعها، وجاز له أن يسترجعها ويسوّي بينهم إذا كانوا كباراً.

وقال الشافعي: يصحّ استرجاعها على كلّ حال، ولو لم يسترجعها فلا شيء عليه.

وقال طاووس، وإسحاق، ومجاهد: لا يصحّ تلك العطيّة، وتكون باطلة، فيكون ميراثاً بينهم على فرائض لله تعالى إذا مات.

وقال أحمد بن حنبل، وداود بن علي: يجب عليه أن يسترجعها إذا خالف المستحبّ.

دليلنا: أنّه لا دلاليل على وجوب استرجاعها، ولا على بطلان العطيّة، وإجماع الفرقة دليل يقطع به، وكذلك أخبارهم.

مسألة ١١: إذا وهب الوالد لولده وإن علا الوالد، أو الأمّ لولدها وإن علت، وقبضوا إن كانوا كباراً، أو كانوا صغاراً لم يكن لهما الرجوع فيه. وبه قال أبوحنيفة.

وقال أيضاً مثل ذلك في كلّ ذي رحم محرم بالنسب، ليس له الرجوع فيما وهب له. وكذلك في كلّ شخصين لو كان أحدهما ذكراً والآخر أُنثى لم يجز لأحدهما أن يتزوّج بالآخر. وذلك مثل عمّ الرجل، وخاله، وأخيه، وأبيه.

وهذا عندنا مستحبّ، والواجب للولد فقط.

وقال الشافعي: للوالد والوالدة أن يسترجعا هبتهما على كلّ حال من الوالد وذي الرحم، ذكراً كان أو أُنثى.

وقال مالك: إن كان الولد قد انتفع بالهبة، مثل أن يكون قد زوّج الرجل بالمال الذي وهب له، لم يجز له الرجوع فيه. وإن كان لم ينتفع بعد، كان له الرجوع فيه.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وأيضاً قوله ـعليه السّلامـ: العائد في هبته كالعائد في قيئه، يدلّ عليه أيضاً، لأنّ القيء حرامٌ بلا خلاف.

مسألة ١٢: إذا وهب لأجنبيّ وقبضه، أو لذى رحم غير الولد، كان له الرجوع فيه، ويكره الرجوع فى الهبة لذى رحم.

وقال أبوحنيفة: يجوز له الرجوع فيما يهب لأجنبيّ، ولكلّ قريب إذا لم يك ذا رحم محرم منه بالنسب، -على ما مضى من تفسيره- وأجرى الزوجيّة مجرى الرحم المحرم بالنسب. وقال: إذا وهب أحد الزوجين للآخر، لم يكن للواهب الرجوع فيها.

وقد روى ذلک قوم من أصحابنا فى الزوجين.

وقال الشافعيّ: إذا وهب لغير الولد وقبض لزم، ولا رجوع له بعد ذلک فيها.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وروى أبوهريرة، عن النبيّ عليه السّلام أنّه قال: الواهب أحقّ بهبته ما لم يثب منها.

وروى عن عليّ عليه السّلام أنّه قال: الرجل أحقّ بهبته ما لم يثب منها.

وروى مثل ذلک عن عمر، وفضالة بن عبيد.

مسألة ١٣: الهبات على ثلاثة أضرب: هبة لمن فوقه، وهبة لمن دونه، وهبة لمن هو مثله. وكلّها يقتضى عندنا الثواب.

وقال جميع الفقهاء: إنّها إذا كانت لمن فوقه، أو لمن هو مثله لا تقتضى الثواب، وإذا كانت لمن هو دونه اختلفوا، فقال أبوحنيفة: لا تقتضى الثواب. وبه قال الشافعيّ فى أحد قوليه فى الجديد، ونصّ عليه فى الشفعة، وقال فى القول الآخر -وهو قوله القديم-: أنّها تقتضى الثواب وبه قال مالک.

دليلنا: عموم الأخبار التى رواها أصحابنا أنّ الهبة تقتضى الثواب ولم يخصّوا فيها نوعاً دون نوع، وقد ذكرناها فى الكتاب الكبير.

وروى أبوهريرة، عن النبيّ عليه السّلام، أنّه قال: الواهب أحقّ بهبته ما لم

يثب منها، فأثبت للواهب حقّ الرجوع قبل أن يثاب، وأسقط حقّه من الرجوع بالثواب، وجعله ثواباً على الحقيقة.

وروى عن عائشة، أنّها قالت: كان رسول اللّٰه صلّى اللّٰه عليه وآله يقبل الهديّة ويثيب عليها.

وهو قول عليّ عليه السّلام، وعمر، وفضالة بن عبيد.

فروى عن عليّ عليه السّلام أنّه قال: من وهب هبة يرجو ثوابها فهي ردّ على صاحبها ما لم يثب عليها.

وروى مثله عن عمر.

وروى: أنّ رجلين اختصما إلى فضالة بن عبيد، فقال أحدهما: وهبت لهذا بازى فلم يثبني عليه. فقال: ردّ عليه بازه أو أثبه عنه. ولا يعرف لهم مخالف.

مسألة ١٤: إذا ثبت أنّ الهبة تقتضى الثواب، فلا يخلو إمّا أن يطلق، أو يشترط الثواب، فإن أطلق فأىّ ثواب يقتضى منه، فإنّه يعتبر ثواب مثله على ما جرت به العادة.

وللشافعيّ فيه ثلاثة أقوال، على قوله أنّها تقتضى الثواب.

أحدهما: مثل ما قلناه، والثانى يثيبه حتّى يرضى الواهب.

والثالث: يثيبه بقدر قيمة الهبة أو مثلها.

دليلنا: أنّ أصل الثواب إنّما أثبتناه فى الهبة بالعادة، فكذلك مقدارها وإن قلنا أنّه لا مقدار فيها أصلاً، وإنّما هى ما يثاب عنها قليلاً كان أو كثيراً كان قويّاً، لعموم الأخبار وإطلاقها.

مسألة ١٥: إذا شرط الثواب، فإن كان مجهولاً صحّ، لأنّه وافق ما يقتضيه الإطلاق. وإن كان معلوماً كان أيضاً صحيحاً، لأنّه لا مانع يمنع منه.

وللشافعيّ فيه قولان:

أحدهما: يصحّ، لأنّه إذا صحّ مع الجهل، فمع العلم أولى.

والثاني: لا يصحّ.

دليلنا: قوله عليه السّلام المؤمنون عند شروطهم، ولم يفصّل.

وأيضاً الأصل جوازه، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٦: إذا تلف الموهوب في يد الموهوب له، بطل الثواب، ولا يرجع عليه بمثله، ولا قيمته.

وللشافعيّ فيه وجهان:

أحدهما: مثل ما قلناه. والآخر: يرجع عليه بقيمته.

دليلنا: أنّ التلف والنقصان وجدا في ملك الموهوب له، وما حصل في ملكه لا يرجع به عليه.

وأيضاً: الأصل براءة الذمّة، وإيجاب القيمة يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٧: إذا وهب ثوباً خاماً لمن له الرجوع في هبته -كالأجنبيّ على مذهبنا، والولد على مذهب الشافعيّ- فقصّره الموهوب له، لم يكن للواهب الرجوع فيه.

وللشافعيّ فيه قولان: إن قال القصارة بمنزلة الزيادة المتميّزة، كان الواهب شريكاً للموهوب له بقدر القصارة. وإن قال القصارة بمنزلة الزيادة المتّصلة، فالثوب للواهب بقصارته، ولا حقّ للموهوب له فيه.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم على أنّه إذا تصرّف الموهوب له في الهبة لم يكن للواهب الرجوع فيها. وهذا قد تصرّف. ولأنّ إثبات الرجوع في هذا يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٨: الدار المستأجرة يصحّ هبتها وبيعها لغير المستأجر.

وللشافعيّ في صحّة بيعها وهبتها قولان:

أحدهما: يصحّان. والآخر: يبطلان.

دليلنا: إجماع الفرقة على أنّ بيع المستأجر يصحّ، وكلّ من قال بصحّة بيعها قال بصحّة هبتها.

والشافعيّ بنى صحّة الهبة وفسادها على صحّة البيع وفساده. وقد بيّنا أنّ ذلك صحيح.

مسألة ١٩: إذا وهب له شيئاً من حليّ ذهباً أو فضّة، فأثابه في المجلس قبل التفرّق أو بعد التفرّق بجنسه من النقود، أو بغيره بمثله، أو بما زاد عليه، أو نقص قبل التصرّف أو بعده، كان ذلك جائزاً ولا يفسد.

وقال الشافعيّ: حكم ذلك حكم الصرف، فما صحّ في الصرف صحّ هاهنا، وما أفسده الصرف أفسد هاهنا.

دليلنا: أنّ أحكام الصرف مراعى في الصرف والبيع، وليس الهبة بيعاً ولا صرفاً، فمن قال: أنّها لاحقة بالبيع فعليه الدلالة.

مسألة ٢٠: إذا كان له على غيره حقّ، جاز له بيعه، ويكون مضموناً. ويجوز هبته ورهنه، ولا يلزمان إلّا بالقبض.

وللشافعيّ فيه ثلاثة أوجه:

أحدها: يصحّ بيعه من غيره، ويصحّ هبته وتلزم الهبة بنفس العقد، ولا يشترط القبض في لزومها، ولا يصحّ رهنه، لأنّه لا يزيل الملك.

والثاني: أنّه يصحّ البيع والهبة ولا يلزم الهبة الّا بالقبض، ويصحّ الرهن ولا يلزم إلّا بالقبض. وهذا مثل قولنا.

والثالث: لا يصحّ بيعه ولا هبته، ولا رهنه لأنّه غير مقدور على تسليمه، فهو كالطير في الهواء.

دليلنا: إجماع الفرقة على جواز بيع الديون، ولا مانع يمنع من هبته ولا

رهنه. وعموم الأخبار يقتضي جوازهما.

مسألة ٢١: إذا وهب في مرضه المخوف شيئاً وأقبضه، ثمّ مات، فمن أصحابنا من قال: لزمت الهبة في جميع الموهوب، ولم يكن للورثة فيها شيء. ومنهم قال: يلزم في الثلث، ويبطل فيما زاد عليه، وبه قال جميع الفقهاء.

دليلنا على الأوّل: أخبار الطائفة المرويّة في هذا الباب، والرجوع إليها هو الحجّة في هذه المسألة.

المبسوط

كتاب الهبات

الهبة جائزة لكتاب الله تعالى وسُنّة نبيّه وإجماع الأُمّة.

فالكتاب قوله تعالى: تعاونوا على البِرّ والتقوى، والهبة من البرّ، وقوله تعالى: ليس البرَّ أن تولّوا وجوهكم، إلى قوله: وآتى المال على حبّه ذوي القربى، الآية.

والسُنّة ما رواه محمّد بن المنكدر عن جابر أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: كلّ معروف مرغّب فيه، وروى أبوهريرة أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: لو أهدي إليّ ذراع لقبلت ولو دعيتُ إلى كراع لأجبت، وروى أبوقتادة عن أنس أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله كان يأمر بالهديّة صلة بين الناس، وروى عبدالله بن عبّاس أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: تدرون أيّ الصدقة خير؟ قلنا: الله ورسوله أعلم، قال: خير الصدقة المنحة.

والمنحة أن يمنح الرجل أخاه الدراهم، أو يمنحه ظهر الدابّة أو يمنحه لبن الشاة.

وروت عائشة أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله كان يقبل الهديّة ولا يقبل الصدقة، وروى أبوهريرة أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله كان يأكل الهديّة ولا يأكل الصدقة.

وأمّا الإجماع فقد اجتمعت الأُمّة على جواز الهبة واستحبابها.

إذا تقرّر هذا فالهبة والصدقة والهديّة بمعنى واحد، ولهذا نقول: إذا حلف لا يهب هبة فتصدّق على مسكين بقطعة أنّه يحنث، غير أنّه إذا قصد الثواب والتقرّب بالهبة إلى الله عزوجل سُمّيت صدقة، وإذا قصد به التودّد والمواصلة سمّيت هديّة.

إذا ثبت هذا فإنّه لا يلزم شيء منها إلّا بالقبض، وكذلک الرهن لا يلزم إلّا بالقبض، وكذلک العارية، وله أن يرجع فيها ويسترجع العارية، وكذلک إذا كان له دين حالّ فأجّله فيه كان ذلک هبة، فلا يلزم التأجيل إلّا بمضيّه، فأمّا ما لم يمض فهو تطوّع غير لازم، وله أن يرجع عنه ويطالبه بالردّ في الحال، وقال قوم: يلزم ذلک كلّه بنفس العقد، ولا يفتقر إلى القبض، ويتأجّل الحقّ بالتأجيل، ويلزم الأجل والأوّل أصحّ، لأنّ ما ذكرناه مُجمع على لزومه به، وما ذكروه ليس عليه دليل.

فإذا ثبت أنّ الهبة لا تلزم إلّا بالقبض، فإذا وهب شيئاً هبة صحيحة ثمّ إنّه باعها، فإن كان قبل الإقباض صحّ البيع وانفسخت الهبة، وإن كان بعد القبض لم يصحّ البيع لأنّه صار ملكاً لغيره.

وإن كانت الهبة فاسدة فباع قبل القبض صحّ البيع، وإن باع بعد القبض فإن كان يعلم أنّها فاسدة، وأنّه لا يملک بها صحّ البيع، وإن كان يعتقد أنّها صحيحة وأنّ الموهوب له قد ملكها فهل يصحّ البيع؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يصحّ لأنّه صادف ملكه، وهو الصحيح، والثاني لا يصحّ لأنّه لا يبيع، ويعتقد أنّه متلاعب بذلک، كما نقول في الرجل يبيع مال مورّثه وعنده أنّه ما مات، ثمّ يتّفق أن يكون قد مات قبل البيع، قيل: فيه قولان، وكذلک إذا كاتب عبده كتابة فاسدة، ثمّ إنّه أوصى برقبته، وهو معتقد صحّة الكتابة ولزومها، فهل تصحّ الوصيّة؟ على قولين: أحدهما تصحّ لأنّها صادفت ملكه، والثاني لا تصحّ، لأنّه يعتقد أنّ الوصيّة لا تصحّ، وأنّ الكتابة لازمة له.

إذا ثبت أنّ الهبة لا تلزم إلّا بالقبض، فإذا قبض الموهوب لم يخل: إمّا أن يكون قد قبض بإذن الواهب أو بغير إذنه.

فإن كان قبضه بإذنه صحّ القبض ولزمت الهبة وحصل الملك ويحصل الملک من حين القبض.

ومنهم من قال: يتبيّن بالقبض أنّ الملک قد وقع بالعقد، كما قلناه في الوصيّة، فإنّ الموصي له إذا قبل تبيّنّا بالقبول أنّ الملک حصل بالموت، والصحيح الأوّل، لأنّ القبض من شرطه في حصول الملک، كما نقول إنّه شرط في لزوم الرهن.

فأمّا إذا لم يأذن له في القبض فليس له أن يقبضه، فإن قبضه كان القبض فاسداً ووجب عليه ردّه كما أنّه إذا قبض المبيع قبل تسليم الثمن كان القبض فاسداً ووجب عليه ردّه.

وفي الناس من قال: إنّ القبض إذا حصل في المجلس بغير إذن الواهب صحّ ولزم العقد، وإن قام من المجلس لم يكن له أن يقبضه إلّا بإذنه، فإذا قبضه بعد هذا بغير إذنه لم يلزم العقد، ولزمه ردّه.

إذا وهب له شيئاً وقبل الموهوب له الهبة، ثمّ مات الواهب قبل القبض، فهل تبطل الهبة أم لا؟ قيل فيه وجهان: أحدهما أنّه لا يبطل العقد بموت الواهب مثل البيع في مدّة الخيار وقام الوارث مقامه، وهو الصحيح، والآخر أنّه يبطل لأنّه عقد جائز مثل الشركة والوكالة.

إذا وهب له هبة وقبل الموهوب له ثمّ أذن له في قبضها ثمّ رجع عن الإذن، فإنّه ينظر: فإن كان بعد القبض لم ينفعه رجوعه، ولزم العقد، وإن كان قبل القبض لم يكن له القبض، وإن قبض لم يلزم العقد، كما نقول في السيّد يأذن لعبده في الإحرام بالحجّ والنكاح، ثمّ يرجع، فإن رجع قبل العقد بطل الإذن، وإن رجع بعد العقد لم ينفعه رجوعه.

إذا وهب له شيئاً في يده، مثل أن يكون له في يده وديعة فيهبها له نظر: فإن أذن له في القبض ومضى بعد ذلک زمان يمكن القبض فيه لزم العقد، وإن لم يأذن له في القبض، فهل يلزم القبض بمضيّ الزمان الّذي يمكن فيه القبض أو

لابدّ من القبض؟ فمنهم من قال: الإذن شرط فيه، ومنهم من قال: لا يفتقر إلى الإذن، وهو الأقوى، لأنّ إقرار يده عليه بعد العقد دليل على رضاه بالقبض.

إذا وُهب للصبيّ المولّى عليه شيء نظر: فإن كان الواهب غير وليّه قبل الوليّ، سواء كان بغير تولية مثل الأب والجدّ أو بتولية كالوصيّ، وإن وهب الوليّ للصبيّ فإن كان وليّاً بغير توليةٍ قبلها أيضاً، ويصحّ ذلك كما يصحّ منه في البيع أن يكون موجباً قابلاً، وهذا هو مذهبنا، وإن كان بتولية لم يصحّ أن يقبلها، كما لا يصحّ أن يبيع من الصبيّ شيئاً بنفسه أو يشتري منه، وينصب الحاكم أميناً يقبل منه هبته للصبيّ فإذا قبلها صحّت الهبة.

إذا قال: وهبتُ له هذا الشيء وقبل الهبة وأقبضته إيّاها، صحّ العقد، ولزم بإقراره سواء كان الموهوب في يد الواهب أو في يد الموهوب له، لأنّ كونه في يد الواهب لا يدلّ على أنّه ما أقبضه بعد، لأنّه يجوز أن يكون أقبضه ثمّ رجع إليه بسبب آخر.

فإن قال بعد ذلك: ما كنت أقبضته إيّاها وإنّما كنت وعدته بالقبض، لم يُقبل رجوعه عن إقراره، لأنّه مكذّب نفسه فيما تقدّم من إقراره، فإن قال: حلّفوه لي أنّه كان قد قبضه، فهل يحلف أم لا؟ قيل: إنّه يحلف، وهو الصحيح، وفي الناس من قال: إن كان يدّعي أنّ وكيله أخبره أنّه أقبضه إيّاه فأخبر على ذلك الظاهر ثمّ بان له بعد ذلك أنّه ما كان قد أقبضه وكذب في قوله؛ حلف المقرّ له بالهبة فأمّا إذا لم يدّع ذلك وكان إقراره بقبض تولّاه بنفسه لم يحلف له الموهوب له.

وإذا قال: وهبت هذا الشيء له وخرجت إليه منه، فليس هذا بصريح في الإقرار بالقبض فينظر: فإن كان الموهوب في يد الموهوب له، كان ذلك إقراراً بالقبض ويكون ذلك أمارةً على أنّه أراد به القبض، وإن كان في يد الواهب لم يلزمه الإقرار بالقبض، ويكون معنى قوله خرجت إليه منه أنّه أذن له في القبض ولم يقبض بعد.

ولو قال: وهبته له وملكه، لم يكن إقراراً بلزوم الهبة لأنّه يجوز أن يقول ذلک على قول مالک، لأنّ عند مالک يلزم بنفس العقد ويملک الموهوب، فلا يلزمه الهبة مع احتماله.

ولو قال: وهبت لي هذا الشيء وأقبضتنيه وملكته، فقال: نعم، كان ذلک إقراراً بلزوم الهبة، فكأنّه قال: وهبت لک الشيء وأقبضتكه وملكته، لأنّ لفظ «نعم» يرجع إلى جميع ذلک على وجه التصديق، ولهذا لو قال لرجل: لي عليک ألف درهم، فقال: نعم، كان إقراراً بالألف على نفسه، فكأنّه قال: لک عليّ ألف درهم.

هبة المشاع جائزة سواء كان ذلک ممّا يمكن قسمته أو لا يمكن قسمته، وفيه خلاف، فإذا ثبت ذلک فإن وهب شيئاً مشاعاً فلا يخلو: أن يكون ممّا يُنقل ويُحوّل أو ممّا لا يُنقل، مثل أن يهب له نصف دار، فالقبض فيها التخلية، فإذا خلّى بينه وبينها فقد حصل القبض، ولزم العقد.

وإن كان ممّا يُنقل فلابدّ من القبض، والقبض «النقل والتحويل»، ولا يمكن النقل والتحويل إلّا بإذن الشريک، فيقال للشريک: أترضى أن يقبض الموهوب له الكلّ فيصير نصفه مقبوضاً ونصفه وديعةً لک عنده؟ فإن أجاب فذاک، وإن أبى قيل للموهوب له: أترضى أن توكّل الشريک فيقبض الكلّ نصفه لک ونصفه له؟ فإن أجاب قبض له، وإن أبى كلٌّ واحدٍ منهما نصب الحاكم من يقبض الكلّ، نصفه قبض هبة ونصفه قبض أمانة للشريک، حتّى يتمّ عقد الهبة بينهما.

إذا وهب رجل شيئاً لرجلين، فإن قبلا وقبضا تمّت الهبة في الجميع، وإن قبل أحدهما وقبض تمّت الهبة في النصف، لأنّه بمنزلة العقدين، لأنّ العقد الواحد مع الاثنين بمنزلة العقدين والصفقتين إذا انفردتا.

النِحلة هي العطيّة، يقال: نَحل ونُحل ونِحلة، قال الله تعالى: وآتوا النساء صدقاتهنّ نحلة، أيّ عطيّة عن طِيب نفس، وأكثر ما يستعمل في عطيّة الولد،

يقال: نحل ولده نحلة.

والعطيّة مندوب إليها ومرغّب فيها، وهي للولد وذي الرحم والقرابة أفضل والثواب بها أكثر لقوله تعالى: وآتى المال على حبّه ذوي القربى واليتامى، فبدأ بالقرابة.

وروي عن النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله أنّه قال: صدقتك على غير ذي رحمك صدقة وصدقتك على ذي رحمك صدقة وصلة، وروي أنّ زينب امرأة عبداللّٰه بن مسعود كانت صنّاعاً وكانت تنفق على زوجها وولده، فأتت النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله وقالت: يارسول اللّٰه إنّ عبداللّٰه وولده شغلاني عن الصدقة، فقال النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله: لكِ في ذلك أجران أجر الصلة وأجر الصدقة.

وروي عنه صلّى اللّٰه عليه وآله أنّه قال: أفضل الصدقة على ذي رحم كاشح، وقال: لا يدخل الجنّة قاطع رحم، وقال: مَن سرّه أن ينسأ في أجله ويوسّع في رزقه فليصل رحمه، وقال: تعلّموا من أنسابكم ما تصلون به أرحامكم، وروي أنَّ النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله قال: يقول اللّٰه تعالى: أنا الرحيم، وإنّما خلقت الرحم وشققت لها اسماً من اسمي، فمن وصلها وصلته ومن قطعها بتتّه.

فإذا ثبت هذا فالمستحبّ -إذا أعطى ولده- أن يقسّم بينهم ويسوّي بين جماعتهم ولا يفضّل بعضهم على بعض، سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً أو ذكوراً وإناثاً، فإذا ثبت ذلك فإن خالف ففاضل أو أعطى بعضهم وحرَم الباقين جاز ذلك، ووقعت العطيّة موقعها، ويصحّ استرجاعها منهم إذا كانوا كباراً، ويقسّمه بالسويّة، وفي الناس من قال: يصحّ استرجاعها من الصغار.

فإذا ثبت أنّ له الرجوع فيها إذا كانوا كباراً -وعنده وإن كانوا صغاراً- لم يخل حال الموهوب من ثلاثة أحوال: إمّا أن يكون بحالة لم تزد ولم تنقص، أو نقص أو زاد.

فإن كان بحاله كان له الرجوع فيه، وإن كان قد نقص في يد الموهوب له كان له الرجوع أيضاً وليس له المطالبة بأرش ما نقص، وإن كان قد زاد لم

تخل الزيادة من أحد أمرين: إمّا أن تكون زيادة متميّزة أو غير متميّزة.

فإن كانت غير متميّزة مثل السمن وغيره، كان له الرجوع فيه مع زيادته لأنّ النماء الّذي لا يتميّز يتبع الأصل.

وإن كانت الزيادة متميّزة لم تخل: إمّا أن تكون ولداً أو غيره، فإن كان غيره مثل أن يكون شجرةً فأثمرت أو عبداً اكتسب فإنّها تكون للموهوب له لأنّه تميّز في ملكه ويسترجع الواهب العين بلا نماء، وإن كان النماء ولداً فلا يخلو: إمّا أن تكون الموهوبة حين وهبها حائلاً أو حاملاً.

فإن كانت حاملاً ووضعت قبل الرجوع، فمن قال لا حكم للحمل قال: يرجع في الأمّ دون الولد، ومن قال له حكم قال: يرجع فيهما معاً، وإن كان رجع قبل الوضع استرجعها مع الولد على كلّ حال.

وإن كانت حائلاً ثمّ حملت بعد ذلك فإنّه ينظر: فإن وضعت قبل الرجوع فإنّه يرجع في الأمّ دون الولد، لأنّه نماء حدث في ملك الموهوب له لم يتناوله العقد، وإن كان رجع قبل الوضع فمن قال: للحمل حكم؛ فهو كما لو كان منفصلاً فيرجع في الأمّ دون الحمل، ومن قال: لا حكم له، رجع فيهما، هذا إذا كان الموهوب له لم يتصرّف في الموهوب.

فأمّا إذا تصرّف فيه فلا يخلو من ثلاثة أحوال: إمّا أن يكون ممّا لا يقطع فيه مثل أن يكون آجره أو زوّجه أو أعاره فإنّ ذلك العقد لا يمنع رجوعه فيه، لأنّ ذلك لا يمنع التصرّف.

وإن كان ذلك ممّا يقطعه قطعاً مراعى مثل أن يكون كاتبه أو رهنه فإنّ التصرّف موقوف على ما يبيّن في آخر الأمر من العتق بالأداء، أو الفسخ بالعجز، أو القضاء من غير الرهن وانفكاك الرهن، أو الامتناع من القضاء وبيع الرهن وقضاء الحقّ منه، فإنّ رجوعه في الموهوب يكون موقوفاً على ذلك، فإن انفكّ الرهن وانفسخت الكتابة رجع، وإن بيع الرهن أو عتق المكاتب بالأداء سقط حقّ الرجوع.

وإن كان ذلك ممّا يقطع التصرّف قطعاً تامّاً، مثل أن يبيعه أو يهبه ويقبضه، فإن كان وهبه لم يخل: إمّا أن وهبه لمن يجوز له الرجوع في هبته، أو لِمن لا يجوز له الرجوع في هبته.

فإن وهبه لمن يجوز له الرجوع في هبته، فهل للواهب أن يرجع في الهبة الّتي حصلت في يد ولد ولده أم لا؟ قيل فيه وجهان: أحدهما له، والثاني ليس له، لأنّه ما ملكه منه، وإنّما ملكه من غيره.

والّذي يقتضيه مذهبنا أنّه متى تصرّف فيه الموهوب له بطل حكم الرجوع لعموم الأخبار.

وأمّا إذا وهبه لمن ليس له الرجوع في هبته أو باعه، سقط بذلك حقّ الرجوع فيها، فإن عاد بعد ذلك إلى ملكه فهل له أن يرجع فيه؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يرجع فيه، والثاني ليس له.

فإذا فلس الموهوب له وحُجر عليه، والعين الموهوبة قائمة بحالها، قيل فيه وجهان: أحدهما أنّ الواهب أولى بها من الغرماء لأنّ حقّه أسبق، والثاني الغرماء أولى، كما أنّ المرتهن أولى بعين الرهن من الراهن، والأوّل أصحّ إذا كان ذلك فيمن له الرجوع في هبته.

إذا وهب لأجنبيّ أو لقريب غير الولد فإنّ الهبة تلزم بالقبض، وله الرجوع فيها، وفيمن وافقنا فيه من قال: إذا لم يكن لذي رحم محرم أو زوج أو زوجة، وعندنا أنّ الرجوع في هبة الزوج أو الزوجة مكروه، فأمّا إذا كانت الهبة لولده الصغار فليس له الرجوع فيها بحال.

الهبات على ثلاثة أضرب: هبة لمن هو فوق الواهب، وهبة لمن هو دونه، وهبة لمن هو مثله.

فأمّا الهبة لمن هو دونه، فمثل هبة السلطان للرعيّة، والأستاذ للغلام، والغنيّ للفقير، فإنّها لا تقتضي الثواب، لأنّه يقصد بها نفع الموهوب له.

وأمّا الهبة لمن هو مثله فمثل أن يهب السلطان لمثله، والغنيّ للغنيّ، والتاجر

للتاجر، فإنّها لا تقتضي الثواب أيضاً لأنّها للتحابّ والتوادّ.

وأمّا الهبة لمن هو فوقه من هبة الرعيّة لسلطانهم، والفقير للغنيّ، والغلام للأستاذ، فهل يقتضي الثواب أم لا؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يقتضي الثواب، والثاني لا يقتضي الثواب، هذا قول مخالفينا.

والّذي يقتضيه مذهبنا أنّه يقتضي الثواب على كلّ حال لعموم الأخبار في ذلك، مثل ما رواه أصحابنا، وقد أوردناها في الكتاب الكبير في الأخبار.

وروى أبوهريرة عن النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: الواهب أحقّ بهبته ما لم يُثب منها، وروي عن عائشة أنّها قالت: كان رسول الله صلّى الله عليه وآله يقبل الهديّة ويثيب عليها.

فإذا ثبت هذا فمن قال لا يقتضي الثواب قال: إذا وهب لا يخلو: إمّا أن يطلق أو يشرط الثواب.

فإن أطلق فإنّها تلزم بالتسليم ولا رجوع له فيها، وإن أثابه الموهوب له كان ذلك ابتداء هبة، ولا يكون بدلاً في الحقيقة، ولا تتعلّق إحدى الهبتين بالأخرى، فإذا وقع الاستحقاق في أحدهما واسترجعت لم يؤثّر ذلك في الأخرى.

وإن شرط الثواب لم يخل: إمّا أن يشرط ثواباً مجهولاً أو معلوماً، فإن شرط ثواباً مجهولاً كان العقد باطلاً، لأنّه تمليك عين ببدل مجهول، وذلك لا يجوز كالبيع بثمن مجهول، وإن شرط ثواباً معلوماً قيل فيه قولان: أحدهما يصحّ، والآخر لا يصحّ، فمن قال: لا يصحّ، كان للواهب استرجاع الهبة إن كانت باقية، وإن كانت تالفة فقيمتها، ومن قال يصحّ قال: فهو كالبيع في جميع الأحكام في الخيار والاستحقاق وغيرهما.

ومن قال: الهبة تقتضي الثواب؛ فلا يخلو: إمّا أن يُطلق أو يشرط الثواب.

فإن أطلق فأيّ ثواب يقتضي؟ قيل فيه ثلاثة أقوال:

أحدهما: يثيبه حتّى يرضى الواهب، لما روى أبوهريرة أنّ أعرابيّاً وهب للنبيّ صلّى الله عليه وآله ناقة فأعطاه ثلاثاً فأبى فزاده ثلاثاً فلمّا استكمل تسعاً قال:

رضيت، فقال النبيّ صلّى الله عليه وآله: لا أقبل بعد هذا اليوم هديّة إلّا أن يكون قرشيّاً أو أنصاريّاً أو دوسيّاً أو ثقفيّاً.

والثاني: يثيبه بقدر قيمة الهبة أو مثلها.

والثالث: يثيبه قدر ما يكون ثواباً لمثله في العادة، وهذا هو المعتمد عليه، لأنّ أصل الثواب إنّما يثبت بعقد الهبة اعتباراً بالعادة.

فإذا تقرّر هذا، فإذا أثابه على ما ذكرنا لزمته الهبة، وإن لم يثبه لم يجبر على الثواب لكن يقال للواهب: إمّا أن تُمضي أو تسترجع، فإن أمضى فذاك، وإن رجع فإن كانت الهبة بحالها أخذها، وإن كانت زائدة غير متميّزة أخذها بزيادتها، وإن كانت متميّزة فهي للموهوب له، ويرجع الواهب في الأصل.

وإن كانت ناقصة أو كانت تلفت فهل يرجع عليه بقيمتها أو بأرش نقصانها؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يرجع عليه، لأنّ العين لو كانت باقية لاسترجعها لتعذّر العوض عنها، فإذا كانت تالفة كان الرجوع بقيمتها، والثاني ليس له ذلك لأنّ التلف والنقصان وجد في ملكه، وما حصل في ملكه لا يرجع به عليه، وهذا هو مذهبنا.

فأمّا إذا شرط الثواب فإن كان مجهولاً صحّ لأنّه وافق ما يقتضيه الإطلاق، وإن كان معلوماً فهل يصحّ أم لا؟ قيل فيه قولان: أحدهما يصحّ لأنّه إذا صحّ والعوض مجهول فأولى أن يصحّ وهو معلوم، والثاني لا يصحّ لأنّه خالف مقتضى إطلاق العقد، لأنّ إطلاقه يقتضي جهالته، والشرط إذا خالف إطلاق العقد أبطله.

إذا وهب الأب لابنه ثوباً خاماً فقصّره الابن ثمّ رجع فيه الأب، فمن قال: القصارة بمنزلة الزيادة المتميّزة، كان الابن شريكاً للأب في الثوب بقدر القصارة، وإن قلنا: إنّ القصارة بمنزلة الزيادة المتّصلة، فالثوب للأب بقصارته، لا حقّ للابن فيه، والّذي يقتضيه مذهبنا أنّه إذا قصّره من له الرجوع في هبته وهو الأجنبيّ لم يكن له الرجوع، لأنّه قد تصرّف فيه، وروى أصحابنا أنّ الموهوب له إذا تصرّف

في الهبة لم يكن للواهب الرجوع فيها.

إذا وهب لابنه جارية فليس له الرجوع فيها عندنا إذا كان صغيراً، وإن كان كبيراً وقبضه إيّاها مثل ذلك، وإن لم يكن قبضه جاز له الرجوع، وفي الناس من قال: له الرجوع فيها على كلّ حال، فإن وطئها فهل يكون ذلك رجوعاً أم لا؟ قيل فيه قولان:

أحدهما: يكون رجوعاً، كما قال في البائع إذا وطيء الجارية المبيعة في يده في مدّة الخيار الّذي شرطه لنفسه، ويكون ذلك استرجاعاً منه في المبيع.

والثاني: لا يكون رجوعاً لأنّ ملك الابن قد استقرّ عليها، والأب يريد أن يزيل ملكه المستقرّ، فالرجوع من ذلك لا يصحّ بالقول، كما لو اشترى جارية ثمّ فلس المشتري وثبت للبائع الخيار فوطئها لم يكن فسخاً واسترجاعاً منه.

إذ وطيء الابن الجارية ثمّ استرجعها الأب فلا مهر لها عليه، لأنّه وطئها في ملكه، كالمشتري إذا وطئها ثمّ أصاب بها عيباً فإنّه يردّها ولا مهر عليه، وعلى مذهبنا لا يصحّ هذا في الابن ولا في الأجنبيّ لأنّه تصرّف في الموهوب، وقد بيّنّا أنّه إذا تصرّف فيه فليس له الرجوع فيه.

إذا وهب للغاصب العين المغصوبة صحّت الهبة، فإذا أذن له في القبض ومضي زمان يمكن فيه القبض لزمت الهبة، وسقط عنه ضمان الغصب، لأنّه ملكه، فهو كما لو باعه، وإن وهب لغير الغاصب، فإن كان الموهوب له لا يقدر على انتزاعه من الغاصب لم يصحّ، كما لا يصحّ بيعه على هذه الصورة.

وإن كان يقدر على ذلك بأن يكون أقوى يداً منه صحّ العقد، فإذا أذن له في قبضه منه فقبضه لزم العقد وبريء الغاصب، وإن أذن له في القبض فوكّل الموهوب له الغاصب في القبض له من نفسه صحّ ذلك، فإذا مضى زمان الإمكان لزمت الهبة بحصول القبض، وبريء الغاصب من الضمان، لأنّ الملك قد زال عمّن كان غصبه عليه وضمنه بالتعدّي في حقّه، فحصل في ملك من لم يتعدّ في حقّه.

إذا وهب الجارية للمستعير صحّ العقد، فإذا أذن له في القبض ومضي زمان الإمكان لزم العقد، وإن وهبها لغيره صحّ أيضاً، فإذا أذن له في القبض ووكّل المستعير في قبضها صحّ القبض وصارت مقبوضة، ولزمت الهبة، وانقطع انتفاع المستعير بها، لأنّها صارت ملكاً لغير المستعير، ولا يجوز له أن ينتفع بها إلّا بإذن مستأنف من جهة الموهوب له.

وإن وهب الدار المستأجرة لغير المستأجر فالحكم فيه مبنيّ على البيع، وفي بيعها قيل: فيه قولان، وكذلك في هبتها، فمن قال لا يصحّ بيعها قال: لا تصحّ هبتها، ومن قال يصحّ بيعها قال: تصحّ هبتها، وهو الصحيح، وإذا خلّي بينه وبينها فقد أقبضه إيّاها ولزم العقد وكان للمستأجر استيفاء حقّه كما قلنا في البيع، وأمّا الجارية المزوّجة فإنّها يجوز هبتها كما يجوز بيعها عندنا وعند قوم.

إذا وهب رجل حليّاً من ذهب أو فضّة فمن قال: إنّ الهبة تقتضي الثواب، أو قال: لا تقتضي الثواب، وشرط الثواب وقال: شرطه لا يصحّ، فإذا أثابه فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون ذلك قبل التفرّق من مجلس عقد الهبة أو بعد التفرّق.

فإن كان ذلك قبل التفرّق نظر: فإن أثابه بغير جنس النقود مثل أن يثيبه بشيء من الثياب أو المأكول أو المشروب وما أشبه ذلك صحّ، وليس القبض فيه قبل التفرّق شرطاً، وإن أثابه بشيء من جنس النقود نظر: فإن كان من غير جنس الموهوب مثل أن يكون الموهوب من ذهب فأثابه من فضّة، فإنّه يجوز ولا يعتبر فيه التماثل، والقبض قبل التفرّق شرط في صحّته، لأنّه صرف، وإن كان من جنس الموهوب كان التماثل والقبض قبل التصرّف شرطاً فيه، لأنّ ذلك صرف من جنس واحد.

وأمّا إن أثابه بعد التفرّق، فإن أثابه بشيء غير النقود جاز ذلك، فإن أثابه بشيء من جنس النقود سواء كان من جنس الموهوب أو غير جنسه لم يصحّ، لأنّ القبض قبل التفرّق فيهما شرط، ولا يجوز أن يثيبه ولا يُعتبر جنس النقود، هذا

مذهب المخالف.

والّذي يقتضيه مذهبنا أنّ كلّ ذلك لا اعتبار به، ويجوز الإثابة في المجلس وغير المجلس، بجنسه وغير جنسه، وبمثله وبما زاد عليه لأنّ ذلك ليس بصرف، وإنّما يُراعى جميع ذلك في البيع والصرف، وعلى من جمع بينهما الدلالة.

إذا كان له في ذمّة رجل مال فوهبه له ذلك كان ذلك إبراء بلفظ الهبة، وهل من شرط صحّة الإبراء قبول المبرّأ أم لا؟ قال قوم: من شرط صحّته قبوله ولا يصحّ حتّى يقبل وما لم يقبل فالحقّ ثابت بحاله، وهو الّذي يقوى في نفسي لأنّ في إبرائه إيّاه من الحقّ الّذي له عليه منّة عليه، ولا يُجبر على قبول المنّة، فإذا لم نعتبر قبوله أجبرناه على ذلك، كما نقول في هبة العين له أنّها لا تصحّ إلّا إذا قبل.

وقال قوم: إنّه يصحّ شاء من عليه الحقّ أو أبى، لقوله تعالى: فنظرة إلى ميسرة وأن تصدّقوا خير لكم، فاعتبر مجرّد الصدقة ولم يعتبر القبول، وقال تعالى: ودية مسلّمة إلى أهله إلّا أن يصّدّقوا، فأسقط الدية بمجرّد التصدّق ولم يعتبر القبول، والتصدّق في هذا الموضع الإبراء، وهذا أيضاً ظاهر قويّ، هذا إذا وهب لمن عليه الحقّ.

فأمّا إذا وهبه لغيره فهل يصحّ أم لا؟ يصحّ ذلك إذا كان من عليه الحقّ معيّناً وكان قدر الحقّ الّذي عليه معلوماً، ويجوز أيضاً بيعه، وقال قوم: لا يجوز هبته كما لا يجوز بيعه، فمن قال: يصحّ هبته، لزمت الهبة بنفس العقد، ولا يشترط القبض في لزومه مثل الحوالة، ومنهم من قال: لا يصحّ بيعه ولا هبته ولا رهنه، والّذي يقتضيه مذهبنا أنّه يجوز بيعه وهبته ورهنه ولا مانع منه.

صدقة التطوّع عندنا بمنزلة الهبة في جميع الأحكام، من شرطها الإيجاب والقبول ولا يلزم إلّا بالقبض، وكلّ من له الرجوع في الهبة له الرجوع في الصدقة عليه.

الحاجّ إذا اشترى في سفره شيئاً بأسامي أصدقائه ومات في الطريق، كان

ورثته بالخيار فيما اشتراه وسمّاه لأصدقائه، إن شاءوا أمسكوه، وإن شاءوا أهدوا لهم، لأنّ الهديّة لا تصحّ إلّا بالإيجاب والقبول، ولا تلزم إلّا بالقبض، وكذلك إذا أهدي إلى رجلٍ شيئاً على يد رسول فإنّه على ملكه بعد، وإن مات المُهدي إليه كان له استرجاعه، وإن مات المُهدي كان لوارثه الخيار.

وإذا وصلت الهديّة إلى المهدى إليه لم يملكها بالوصول ولم تلزم، ويكون ذلك إباحة من المُهدي، حتّى أنّه لو أهدي إليه جارية لم يجز أن يستمتع بها، لأنّ الإباحة لا تدخل في الاستمتاع، ومن أراد الهديّة ولزومها وانتقال الملك فيها إلى المهدى إليه الغائب، فليوكّل رسوله في عقد الهديّة معه، فإذا مضى وأوجب له وقبل المهدى إليه وقبّضه إيّاها لزم العقد، وملك المهدى إليه الهديّة.

إذا وهب في مرضه المخوف شيئاً وسلّمه إليه، فإن صحّ من مرضه لزمه الهبة في جميعه، سواء كان قدر الثلث أو أكثر، وإن مات منه لزمه الهبة قدر الثلث، وما زاد عليه فالورثة فيه بالخيار إن شاءوا أجازوه، وإن شاءوا ردّوه واسترجعوه، عند من قال: إنّ الهبة في حال المرض من الثلث، وإن كان بعدُ ما سلّمه إليه لم يلزم عقد الهبة وكانوا بالخيار بين أن يسلّموه إلى الموهوب له وبين أن يمسكوه ويفسخوا العقد، لأنّ الموهوب ما لم يقبض فللوارث فيه الخيار إن مات هو.

وأمّا إذا أوصى له بشيء فإنّ الوصيّة تلزمه في الثلث بكلّ حال، سواء كان الموصي له قد تسلّم القدر الموصى به، أو لم يتسلّمه.

فصل: في العمرى والرقبى والسكنى

العُمرى نوع من الهبات تفتقر صحّتها إلى إيجاب وقبول، ويفتقر لزومُها إلى قبض، كسائر الهبات، وهي مشتقّة من العمر وصورتها أن يقول الرجلُ للرجلِ: أعمرتك هذه الدار وجعلتها لك عمرك أو هي لك ما حييت أو ما بقيت أو ما عشت، وما أشبه هذا ممّا هو في معناه.

وهذا عقد جائز، وفي الناس من قال: العمرى لا تجوز، فإذا ثبت جوازها فلا

يخلو من ثلاثة أحوال: إمّا أن يقول: هذه الدار لک عمرک ولعقبک من بعدک، أو يطلق ذلک، أو يقول: هذه الدار لک عمرک فإذا متّ رجعت إليّ.

فإذا قال: لک عمرک ولعقبک من بعدک، فإنّه جائز لما رواه جابر أنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله قال: أيّما رجلٍ أعمر عمرى له ولعقبه فإنّما هي للّذي يُعطاها لا يرجع إلى الّذي أعطاها فإنّه أعطى عطاءً وقعت فيه المواريث.

وأمّا إذا أطلق ذلک ولم يذکر العقب، فهل يصحّ أم لا؟ قال قوم: يصحّ ويکون له ولعقبه من بعده، مثل القسم الأوّل، وقال آخرون: إنّ العمرى تصحّ ويکون للمعمَر حياته، فإذا مات رجعت إلى المعمِر أو إلى ورثته إن کان مات، وهذا هو الصحيح على مذهبنا، ومنهم من قال: العمرى تبطل.

الرُقبى أيضاً جائزة عندنا وصورتها صورة العمرى إلّا أنّ اللفظ يختلف، فإنّه يقول: أعمرتک هذه الدار مدّة حياتک أو مدّة حياتي، والرقبى يحتاج أن يقول: أرقبتک هذه الدار مدّة حياتک أو مدّة حياتي، وفي أصحابنا من قال: الرُقبى أن يقول: جعلتُ خدمة هذا العبد لک مدّة حياتک أو مدّة حياتي، وهو مأخوذ من رقبة العبد، والأوّل مأخوذ من رقبة الملک.

وقال قوم: الرُقبى نوع من الهبات تفتقر صحّتها إلى الإيجاب والقبول، ولزومها إلى القبض مثل العُمرى، وقال قوم: الرُقبى باطلة لأنّ صورتها أن يقول: أرقبتک هذه الدار فإن متّ قبلک کانت الدار لک وإن متّ قبلي کانت راجعةً إليّ وباقيةً على ملکي کما کانت، وهذا تعليق ملک بصفة، وذلک لا يصحّ، کما إذا قال: إذا جاء رأس الشهر فقد وهبت لک کذا أو إن قدم الحاجّ، وهذا الّذي ذکره هذا القائل مذهبنا أيضاً لإجماع الفرقة على ذلک، غير أنّها تلزم مدّة حياة من علّقها به، ويرجع ملکاً بعد موته على ما شرط.

وفرّق قوم بين العُمرى والرُقبى بأنّ الرُقبى إذا مات المرقب استقرّت الرُقبى للمرقَب، فأمّا إذا مات بعد ذلک لا يرجع إلى ورثة المرقَب، والعُمرى فإنّ المعمر إذا مات قبل المعمَر ثمّ مات المعمَر رجعت إلى ورثة المعمَر، فتفرق العُمرى

والرُقبى من هذا الوجه.

وقد قلنا: إنّه لا فرق بينهما عندنا، سواء علّقه بموت المعير أو المعمّر، فإن علّقه بموت المعير رجع إلى ورثته، وإن مات المعمّر أوّلاً كان لورثته إلى أن يموت المعير، وإن علّقه بموت المعمّر ومات المعير لم يكن لورثته عليه سبيل حتّى يموت، فإذا مات رجع إليهم، ولم يكن لورثة المعمّر شيء بحال، وإن مات المعمّر أوّلاً لم يكن لورثته شيء ورجع إلى المعير ومنه بعد ذلك إلى ورثته.

تبصرة المتعلمين

كتاب الهبات وتوابعها

وفيه فصول:

الأوّل: الهبة:

إنّما تصحّ في الأعيان المملوكة -وإن كانت مشاعة- بإيجاب وقبول وقبض من المكلّف الحرّ، ولو وهبه ما في ذمّته كان إبراءاً.

ويشترط في القبض إذن الواهب إلّا أن يهبه ما في يده، وللأب والجدّ ولاية القبول والقبض عن الصغير والمجنون وليس له الرجوع بعد الإقباض إن كانت لذي الرحم أو بعد التلف أو التعويض، وفي التصرّف خلاف، وقيل: الزوجان كالرحم، وله الرجوع في غير ذلك، فإن عاب فلا أرش، وإن زادت زيادة متّصلة تبعت، وإلّا فللموهوب.

مسائل:

الأولى: لا يجوز الرجوع في الصدقة بعد الإقباض وإن كانت على الأجنبيّ، ولو قبضها من غير إذن المالك لم تنتقل إليه.

الثانية: لا بدّ في الصدقة من نيّة القربة.

الثالثة: يجوز الصدقة على الذمّيّ وإن كان أجنبيّاً.

الرابعة: صدقة السرّ أفضل إلّا مع التهمة.

الفصل الثاني: في الوقف:

وصريح ألفاظه «وقفت»، والباقي بقرينة.

وشروطه: القبول والتقرّب والإقباض -ويتولّى الوليّ القبض عن الطفل، والناظر في المصالح القبض عنها- والتنجيز والدوام، وإخراجه عن نفسه -ولو شرط عوده كان حبساً، ولو جعله إلى أمد أو لمن ينقرض غالباً رجع إلى ورثة الواقف- وأن يكون عيناً مملوكة ينتفع بها مع بقائها وإن كانت مشاعة، وجواز تصرّف الواقف، ووجود الموقوف عليه وتعيينه، وأهليّته للتملّك، وإباحة منفعة الوقف على الموقوف عليه.

وله جعل النظر لنفسه، فإن أطلق كان لأربابه، ويصحّ الوقف على المعدوم تبعاً للموجود.

ويصرف الوقف على البرّ إلى الفقراء ووجوه القرب.

ولو وقف المسلم على البِيَع والكنائس بطل بخلاف الكافر، ويبطل على الحربيّ وإن كان رحماً، لا الذميّ وإن كان أجنبيّاً.

وينصرف وقف المسلم على الفقراء إلى المسلمين، والكافر إلى فقراء ملّته، وعلى المسلم إلى المصلّي إلى القبلة والمؤمنين أو الإماميّة إلى الاثني عشريّة، وكذا كلّ منسوب إلى من انتسب إليه، ولو نسب إلى أب كان لمن انتسب إليه بالأبناء، وفي البنات قولان، ولو شرك استوى الذكور والإناث ما لم يفضّل.

والقوم أهل اللّغة، والعشيرة الأقرب في النسب، والجيران لمن يلي داره إلى أربعين ذراعاً، وسبيل الله كلّما يتقرّب به إليه، والموالي الأعلون والأدنون.

ولا يتبع كلّ فقير في الوقف على الفقراء، بل يعطى أهل البلد منهم ومن حضره، ومن صار منهم جاز له أن يأخذ معهم.

مسائل:

الأولى: إذا بطلت المصلحة الموقوف عليها صرف إلى البرّ.

الثانية: لو شرط إدخال من يوجد مع الموجود صحّ، ولو أطلق وأقبض لم يصحّ، ولو شرط نقله بالكليّة أو إخراج من يريد بطل الوقف.

الثالثة: نفقة المملوك على الموقوف عليه، ولو أقعد انعتق وكانت نفقته على نفسه، ولو جنى الموقوف لم يبطل الوقف إلّا بقتله قصاصاً، ولو جنى عليه كانت القيمة للموقوف عليه.

الرابعة: لو وقف على أولاد أولاده، اشترك أولاد البنين والبنات الذكور والإناث، ولو قال: من انتسب إليّ، فهو لأولاد البنين خاصّة، على قول.

الخامسة: كلّ ما يشترطه الواقف من الأشياء السائغة لازم.

السادسة: يفتقر «السكنى» و «العمرى» إلى إيجاب وقبول وقبض، وليست ناقلة، فإن عيّن مدّة لزمت ولو مات المالك، وكذا لو قال له «عمرك» فإن مات الساكن بطلت، ولو قال «مدّة حياتي» بطلت بموته، ولو مات الساكن قبله انتقل الحقّ إلى ورثته مدّة حياته، ولو لم يعيّن كان للمالك إخراجه متى شاء.

ولو باع المسكن لم تبطل السكنى، وللساكن أن يسكن بنفسه ومن جرت عادته به كالولد والزوجة والخادم، وليس له إسكان غيره من دون إذن، ولا إجارته.

وكلّ ما يصحّ وقفه يصحّ إعماره كالملك والعبد والأثاث، ولو حبس فرسه أو غلامه في خدمة بيوت العبادة وسبيل اللّه لزم ما دامت العين باقية.

الفصل الثالث: في الوصايا:

وهي واجبة، ولا بدّ فيها من إيجاب وقبول، ويكفي الإشارة والكتابة مع الإرادة والتعذّر لفظاً، ولا يجب العمل بما يوجد بخطّه.

وإنّما تصحّ في السائغ، فلو أوصى المسلم ببناء كنيسة لم تصحّ، وله الرجوع فيها.

ويشترط صحة تصرّف الموصي، ووجود الموصى له، والتكليف والإسلام

في الوصيّ والملك في الموصى به، ولو جرح نفسه بالمهلك ثمّ أوصى لم تصحّ، ولو تقدّمت الوصيّة صحّت.

وتصحّ الوصية للحمل بشرط وقوعه حيّاً، وللذمي دون الحربيّ، ولمملوكه وأمّ ولده ومدبّره ومكاتبه، لا مملوك الغير، وللمكاتب فيما تحرّر منه، فإن كان ما أوصى به لمملوكه بقدر قيمته عتق ولا شيء له، وإن زاد أعطى الفاضل، وإن نقص استسعى فيه، وأم الولد كذلك لا من النصيب.

ولو أوصى بالعتق وعليه دين قدّم الدين، ولو نجز العتق صحّ إذا كانت قيمته ضعف الدين، وسعى للديّان في نصف قيمته وللورثة في الثلث.

ولو أوصى لذكور وإناث تساووا إلّا مع التفضيل، وكذا الأعمام والأخوال، ولو أوصى لقرابته فهم المعروفون بنسبه، والعشيرة والجيران والسبيل والبرّ والفقراء كالوقف، ولو مات الموصى له قبله ولم يرجع كانت لورثته، فإن لم يكن وارث فلورثة الموصي، وتصحّ الوصيّة بالحمل.

ويستحبّ للقريب وإن كان وارثاً، وإذا أوصى إلى عدل ففسق بطلت، ويصحّ أن يوصي إلى المرأة والصبيّ بشرط انضمامه إلى الكامل، وإلى المملوك بإذن مولاه، فيمضي الكامل الوصيّة إلى أن يبلغ ثمّ يشتركان، ولا ينقص بعد بلوغه ما تقدّم ممّا هو سائغ.

ولو أوصى الكافر إلى مثله صحّ.

ولو أوصى إلى اثنين وشرط الاجتماع أو أطلق فليس لأحدهما الانفراد، ويجبرهما الحاكم على الاجتماع، ولو تشاحّا فإن تعذّر استبدل، ولو عجز أحدهما ضمّ إليه، ولو شرط الانفراد جاز وتصرّف كلّ واحد منهما، ويجوز الاقتسام.

وإذا بلغ الموصي ردّ الموصى إليه صحّ الردّ وإلّا فلا، ولو خان استبدل به الحاكم، ولا يضمن الوصيّ إلّا مع التفريط، وله أن يستوفي دينه أو يقترض مع الملاءة، أو يقوم على نفسه، ويأخذ أجرة المثل مع الحاجة، وأن يوصي مع الإذن لا بدونه ولا يتعدّى المأذون، ويتولّى الحاكم من لا وصيّ له.

وتمضي الوصيّة بالثلث فما دون، ولو زادت وقف الزائد على إجازة الورثة، ولو أجاز بعض مضى في قدر حصّته، ولو أجازوا قبل الموت صحّ.

ويملك الموصى به بعد الموت والقبول، ويقدّم الواجب من الأصل والباقي من الثلث، ويبدأ بالأوّل فالأوّل في غير الواجب، ولو جمع تساووا.

ولو أوصى بجزء ماله فالسبع، والسهم الثمن، والشيء السدس.

ولو أوصى بمثل نصيب أحد الورثة صحّت من الثلث، فإن لم يزد أو أجازوا كان الموصى له كأحدهم، فلو أوصى بمثل نصيب ابنه وليس له سواه أعطى النصف مع الإجازة والثلث بدونها، ولو كان له ابنان فالثلث، ولو اختلفوا أعطى الأقلّ إلّا أن يعيّن الأكثر.

ولو نسي الوصيّ وجهاً رجع ميراثاً، ويعمل بالأخير من المتضادّين، فإن لم يتضادّا عمل بهما، ولو قصّر الثلث بُدئ بالأوّل فالأوّل.

وتثبت الوصيّة بالمال بشاهدين، وشاهد وامرأتين، وشاهد ويمين، وأربع نساء، وتقبل الواحدة في الربع، والاثنتان في النصف، ولا تثبت الولاية إلّا برجلين.

ولو أعتق عبده ولا شيء له عتق ثلثه، ولو أعتق بعضه وله ضعفه عتق كلّه، ولو أعتق مماليكه ولا شيء سواهم عتق ثلثهم بالقرعة، ولو رتّبهم بدئ بالأوّل فالأوّل. ويجزئ في الرقبة مسمّاها، ولو قال: مؤمنة، وجب، فإن لم يوجد عُتق من لا يعرف بنَصَب، ولو بانت بالخلاف بعد العتق صحّ.

وتصرّفات المريض من الثلث وإن كانت منجزّة، أمّا الإقرار فإن كان متّهماً فكذلك وإلّا فمن الأصل، وهذا حكم يتعلّق بمطلق المرض الذي يحصل به الموت وإن لم يكن مخوفاً.

ويحتسب من التركة أرش الجناية والدية، ولو عيّن ثمن الرقبة ولم توجد به توقّع الوجود، فإن وجد بأقلّ أعتق وأعطي الفاضل.

وتصحّ الوصيّة على كلّ من للموصى عليه ولاية، ولو انتفت صحّت في

إخراج الحقوق عنه.

ولو أوصى بإخراج بعض ولده من الميراث لم يصحّ.

إرشاد الأذهان

كتاب العطايا

وفيه مقاصد:

الأوّل: في الهبة:

ولا بدّ فيها من إيجاب -مثل: وهبتك، وملّكتك، وكلّ لفظ يقصد به التمليك- وقبول صادرين عن أهلهما.

وشرطها القبض بإذن الواهب، فلو مات أحدهما قبله بطلت، ويكفي القبض السابق وقبض الأب والجدّ عن الطفل، ويسقط لو وهباه مالهما، وتعيين الموهوب وإن كان مشاعاً، ولو وهب الدَّيْن لمن عليه فهو إبراء ولا يفتقر إلى القبول، ولو وهبه لغيره لم يصحّ.

ومع الإقباض لا يصحّ الرجوع إن كانت لذي الرحم، وإلّا جاز، ما لم يتصرّف المتّهب أو يعوض أو تتلف العين، وفي الزوجين خلاف، وهل يتنزّل موت المتّهب منزلة التصرّف؟ إشكال.

ويحكم بالانتقال بعد القبض، وإن تأخّر فالنماء المنفصل قبله للواهب، ولو رجع بعد العيب فلا أرش، والزيادة المتّصلة للواهب والمنفصلة للمتّهب.

وتستحبّ: العطية لذي الرحم ويتأكّد في العمودين، والتسوية فيها.

ولو باع بعد الإقباض للأجنبي صحّ على رأي، ولو كانت فاسدة صحّ إجماعاً، وكذلك لو باع مال مورثه معتقداً بقاءه، ولو أنكر الإقباض قدّم قوله

وإن اعترف بالتمليك مع الاشتباه.

المقصد الثاني: في الوقف:

وفيه مطلبان:

الأوّل: في الشرائط:

يشترط فيه: العقد -فالإيجاب: وقَفْتُ، وأمّا حرّمت وتصدّقت فيفتقر إلى القرينة، وكذا حبّست وسبّلت- والإقباض، ونيّة التقرّب، وكون الموقوف عيناً مملوكة معيّنة وإن كانت مشاعة ينتفع بها مع بقائها، وصحّة إقباضها، وصدوره من جائز التصرّف -وفيمن بلغ عشراً رواية بالجواز- ووجود الموقوف عليه ابتداءً، وجواز تملّكه، وتعيينه، وعدم تحريم الوقف عليه، والدوام، والتنجيز، والإقباض، وإخراجه عن نفسه.

فلو وقف الدَّيْن، أو داراً غير معيّنة، أو مالاً يملكه مع عدم الإجازة، أو الآبق، أو وقف على معدوم ابتداءً، أو على حمل لم ينفصل، أو على من لا يملك، أو على العبد، أو وقف المسلم على الكنائس والبِيَع أو على معونة الزُناة، أو على كتبة التوراة والإنجيل، أو قرنه بمدّة، أو علّقه بشرط، أو لم يقبض الوقف حتّى مات، أو وقف على نفسه ثمّ غيره، أو شرط انتفاعه بطل، وإذا تمّ لزم.

ووقف المريض من الثلث، ويدخل الصوف واللّبن الموجودان وقته، ويصحّ وقف العقار وكلّ ما ينتفع به مع بقائه من المنقولات وغيرها، ويجوز جعل النظر لنفسه أو لغيره، فإن أطلق فللموقوف عليهم.

ويصحّ الوقف على المعدوم تبعاً للموجود ولو بدأ به ثمّ بالموجود ففي صحّته في الموجود قولان، وكذا على العبد ثمّ الحرّ، ويصحّ على المصالح كالقناطر والمساجد، ولا يفتقر إلى قبول، وكان القبض للناظر فيها.

ولو وقف مسجداً أو مقبرة صحّ بصلاة واحدٍ أو دفنه، ولا يصير وقفاً بالصلاة والدفن من دون الإيجاب، ولا بالإيجاب من دونهما ودون الإقباض، ولو

وقف على من ينقرض غالباً صحّ حبساً عليهم، ورجع إلى الواقف مع انقراضهم أو إلى ورثته على رأي.

ولا يشترط في الوقف على صغار أولاده القبض، وكذا الجدّ والوصيّ، ولو وقف على الفقراء وصار منهم شارك، ولو شرط عوده عند حاجته صحّ الشرط وبطل الوقف وصار حبساً يرجع مع الحاجة ويورث، ولو شرط إخراج من يريد بطل الوقف، ولو شرط إدخال من يولد صحّ، ولو شرط نقله إلى من سيوجد بطل الوقف.

ولا يعتبر في البطن الثاني القبض، وينصب قيّماً للقبض عن الفقراء والفقهاء.

ولو وقف المسلم على الفقراء انصرف إلى فقراء المسلمين، ولو وقف الكافر انصرف إلى فقراء نحلته، ولو وقف على المسلمين فلمن صلّى إلى القبلة، والوقف على المؤمنين أو الإماميّة للاثني عشريّة، وعلى الشيعة للإماميّة والجاروديّة، وعلى الموصوف بنسبة لكلّ من أطلقت عليه، والزيديّة للقائلين بإمامة زيد، والهاشميّين لمن انتسب إلى هاشم بالأبوّة من ولد أبي‌طالب والحارث والعبّاس وأبي‌لهب، والطالبيّين لولد أبي‌طالب -ويشترك الذكور والإناث على السواء ما لم يفضّل- وللجيران لمن يطلق عليه عرفاً، وعلى البرّ يصرف في الفقراء وكلّ مصلحة يتقرّب بها، وكذا في سبيل الله تعالى.

ولو وقف على مصلحة فبطلت صرف في البرّ، وفي الوقف على الذمّيّ الأجنبيّ قولان، وكذا المرتدّ دون الحربيّ.

ولو لم يذكر المصرف أو لم يعيّن -كأحد المشهدين أو القبيلتين- بطل.

ويتساوى الأخوال والأعمام على رأي، إلّا أن يفضّل، ولو وقف على الأقرب كمراتب الإرث، إلّا أنّهم يتساوون مع الإطلاق.

المطلب الثاني: في الأحكام:

الوقف ينتقل إلى الموقوف عليه، فلو وقف حصّته من العبد ثمّ أعتق أو أعتق الموقوف عليه لم يصحّ، ولو أعتق الشريك حصّته الطلق صحّ ولم يقوّم عليه على إشكال.

وإذا وقف على الفقراء انصرف إلى من يحضر البلد ولا يجب التتبّع، وكذا غيرهم من المنتشرين.

ولا يجوز للموقوف عليه الوطء، فإن أولدها كان حرّاً ولا قيمة عليه، وفي صيرورتها أمّ ولد تنعتق بموته وتؤخذ القيمة من التركة لمن يليه نظر، ويجوز تزويجها والمهر للموجودين، وكذا الولد من مملوك أو زنا، ولو كان من حرّ بوطء صحيح فهو حرّ، وبشبهة الولد حرّ، وعلى الواطئ قيمته للموقوف عليهم، والواقف كالأجنبيّ.

ونفقة المملوك الوقف على الموقوف عليه، فلو جنى بما يوجب القتل فقتل بطل الوقف وليس للمجنيّ عليه استرقاقه، وإن كان بدونه اقتصّ وكان الباقي وقفاً، ولو كانت خطأً تعلّقت بالموقوف عليه على رأي، وبالكسب على رأي، وأرش ما يجنى عليه لأرباب الوقف الموجودين، ولو كانت نفساً فالقصاص إليهم، وإن أوجبت دية أقيم بها مقامه يكون وقفاً على رأي.

والوقف على الموالي يتناول الأعلى والأسفل على إشكال، وإذا وقف على أولاد أولاده اشترك أولاد البنين والبنات الذكر والأنثى على السواء مع الإطلاق.

ولو قال: من انتسب إليّ خرج أولاد البنات على رأي، ولو وقف على أولاده فهم أولاده خاصّة دون أولاد أولاده على رأي، وكذا لو قال: على أولادي وأولاد أولادي اختصّ بالبطنين على رأي، واذا قال: على أولادي فإذا انقرض أولادي وأولاد أولادي فعلى الفقراء، كان انقراض أولاد الأولاد شرطاً ولم يدخلوا في الوقف.

والنماء قبله لورثة الواقف على إشكال، ولو انهدمت الدار لم تخرج العرصة عن الوقف، ولو أجّر البطن الأول ثمّ انقرضوا بطل العقد، ولو خرب المسجد والقرية لم تخرج عرصته عن الوقف.

ولا يجوز بيع الوقف إلّا أن يقع بين الموقوف عليهم خُلف يخشى به الخراب، ولا يبطل وقف النخلة بقلعها، ويجري الوقف على السبيل المشترطة السائغة.

ولا يجوز التعدّي، فلو شرط إسهام الأنثى بشرط عدم التزويج فتزوّجت خرجت عن الاستحقاق، فإن طلّقت بائناً عاد، ولو شرط بيع الوقف عند حصول ضرر به -كالخراج، والمؤن من قبل الظالم، وشراء غيره بثمنه- فالوجه الجواز.

المقصد الثالث: في الصدقة والحبس

تفتقر الصدقة: إلى إيجاب، وقبول، وإقباضٍ بإذن، ونيّة التقرّب، فلو قبض بغير رضا المالك لم يصحّ، ومع القبض لا يجوز الرجوع فيها مطلقاً.

وتحرم الواجبة على بني‌هاشم من غيرهم، ويجوز منهم ولمواليهم مطلقاً، والمندوبة لهم، وتجوز على الذمّي وإن كان أجنبيّاً، وصدقة السرّ أفضل إلّا مع التهمة بالمنع.

وتفتقر السكنى إلى الايجاب -مثل: أعمرتك وأسكنتك وأرقبتك وشبهه- والقبول، والقبض، فإن قرنت بعمر أحدهما أو بمدّة معيّنة لزمت بالقبض، ولو قال: لك سكنى هذه الدار ما بقيت جاز، ويرجع إلى المالك بعد موت الساكن، ولو مات المالك أولاً لم يكن لورثته إزعاجه، ولو قرنها بموت نفسه فللساكن السكنى مدّة حياته، فإن مات الساكن أولاً لم يكن له إزعاج الورثة مدّة حياته، ولو أطلق ولم يعيّن كان له الرجوع متى شاء.

ويصحّ إعمار كلّ ما يصحّ وقفه ولا يبطل بالبيع، وللساكن بالإطلاق السكنى بولده وأهله لا غير، إلّا مع الشرط، وليس له أن يؤجّر.

وإذا حبس فرسه أو غلامه في سبيل الله أو خدمة البيت أو المسجد لزم ما دامت العين باقية، ولو حبس على إنسان ولم يعيّن ثمّ مات رجعت ميراثاً، وكذا لو انقضت مدّة التعيين.

المقصد الرابع: في الوصايا:

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأوّل: في أركانها:

وهي أربعة:

الأوّل: الوصيّة:

وهي تمليك عين أو منفعة بعد الوفاة، وتفتقر إلى إيجاب -وهو: كلّ لفظ دالّ عليه، مثل: أعطوه بعد وفاتي، أو له بعد وفاتي، أو أوصيت له، إمّا مطلقاً كهذا، أو مقيّداً مثل أعطوه إذا متّ في مرضي هذا أو في سنتي هذه- وقبول.

ولا ينتقل بهما إلّا بعد الموت، ولو لم يقبل لم تنتقل بالموت، ويكفي القبول قبله أو بعده متأخّراً ما لم يردّ، ولو ردّ في حياته جاز أن يقبل بعد الموت، ولو ردّ بعد الموت وقبل القبول بطلت، ولو قبل ثمّ ردّ لم تبطل وإن لم يقبض على رأي، ولو ردّ بعضاً بطلت فيه خاصّة، ولو مات قبل القبول فلوارثه القبول، ولو كان الموصى به ولده، فإن كان ممّن ينعتق على الوارث ورث إن كانوا جماعة وقَبِل قَبل القسمة، وإلّا فلا، ولا ينعتق على الميّت.

ولا تصحّ الوصيّة في معصية -كمساعدة الظالم، والإنفاق على البيع والكنائس، وكتبة التوراة والإنجيل- ولا بالمصحف للكافر، ولا بالعبد المسلم له، ولو أوصى له بعبد كافر فأسلم قبل القبول بطلت، وبعده وبعد الموت يباع عليه.

وهى عقد جائز للموصي الرجوع متى شاء بالتصريح، أو بفعل المنافي، أو بتصرّفه بحيث تخرج عن المسمّى، كطحن الطعام وخبز الدقيق وخلط الزيت، لا

بدقّ الخبز فتيتاً، ولا بجحود الوصيّة، ولا تنعقد في معصية.

الركن الثاني: في الموصي:

ويشترط فيه أهليّة التصرّف، وتمضي وصيّة من بلغ عشراً في المعروف على رأي، ولو جرح نفسه بالمهلك ثمّ أوصى بطلت، ولو أوصى ثمّ جرح نفسه أو قتلها صحّت.

ويشترط في موصي الولاية أن يكون أباً أو جدّاً له، ولو أوصت الأم لم يصحّ، ولو أوصت لهم بمال وولاية بطلت في الولاية وفيما زاد على الثلث من المال.

الركن الثالث: في الموصى له:

ويشترط وجوده، فلا تصحّ لمعدوم، ولا لميّت ظنّ وجوده، ولا لما تحمله المرأة.

وتصحّ للحمل، ويملك إن انفصل حيّاً، ولو سقط ميّتاً بطلت، ولو مات بعد سقوطه فهي لورثته، وتصحّ للأجنبي والوارث والذمّي الأجنبي على رأي، دون الحربيّ ومملوك الغير وإن أجاز مولاه أو تشبّث بسبب الحرّيّة كالتدبير والكتابة، نعم لو كان مطلقاً وقد أدّى شيئاً صحّ بنسبة الحرّيّة وبطل الزائد.

ولو أوصى لعبده، أو مدبّره، أو مكاتبه، أو أمّ ولده، أو مكاتبه المشروط، أو الّذي لم يؤدّ شيئاً صحّ، ثمّ يقوم بعد إخراج الوصيّة أو ما يحتمله الثلث منها، فإن كان بقدرها عتق ولا شيء له، وإن قصرت قيمته أعتق وأعطي الباقي، وإن كانت أكثر عتق ما يحتمله واستسعى في الباقي مطلقاً على رأي.

ولو أوصى بالعتق وعليه دين قدّم الدين وصحّت مطلقاً على رأي، فإن فضل شيء عتق ما يحتمله ثلث الباقي، وتنعتق أمّ الولد من الوصيّة لا من نصيب الولد على رأي، فإن قصر عتق الباقي من النصيب.

والوصيّة للذكور والإناث تقتضي التسوية إلّا مع التفضيل، وكذا الأعمام والأخوال على رأي.

والوصيّة لأقاربه للمعروفين بنسبه، والأقرب للوارث -ويترتّبون بترتّبه، ولا يعطى الأبعد مع وجود الأقرب- وللقوم لأهل لغته، ولأهل بيته الأولاد والآباء والأجداد، وللعشيرة والعترة لأقرب الناس إليه نسباً، وللجيران لمن يلي داره إلى أربعين ذراعاً من كلّ جهة، والوصيّة للفقراء تنصرف إلى فقراء نحلته.

ولو مات الموصى له أولاً فالأقرب البطلان، وقيل: إن لم يرجع الموصي فهي لورثة الموصى له، ولو لم يخلف أحداً فلورثة الموصي، ولو قال: أعطوه كذا ولم يبيّن الوجه صرف إليه يعمل به ما شاء.

وتستحبّ الوصيّة لذي القرابة وارثاً كان أو لا.

الركن الرابع: في الموصى به: وفيه فصلان:

الفصل الأوّل: في المعيّن:

يشترط فيه الملك وإن كان كلب صيد أو ماشية أو حائط أو زرع، لا كلب هراش، ولا خنزيراً، ولا خمراً.

وخروجه من ثلث التركة أو إجازة الورثة، فإن قصر الثلث بطل الزائد مع عدم الإجازة، سواء كان عيناً أو منفعة، ولو أجاز البعض أخرج بنسبة نصيبه من الأصل، وبنسبة نصيب غير المجيز من الثلث، ويعتبر الثلث وقت الوفاة، فلو أوصى بالنصف فأجاز أحد الوارثين أخذ من نصيبه النصف ومن نصيب الآخر الثلث، وتمضي الإجازة بعد الوفاة وقبلها على رأي، وليس ابتداء عطيّة.

ولو أوصى بثلث عين فاستحقّ ثلثاها انصرفت الوصيّة إلى المملوك، ولو أوصى بما يقع على المحلّل والمحرّم انصرف إلى المحلّل، وأن لم يكن إلّا المحرّم بطلت إن لم يمكن إزالة المحرّم.

ولو ضاق الثلث عن الواجب وغيره ولا إجازة بدئ بالواجب من الأصل

والباقي من الثلث مرتّباً، ولو كان الكلّ غير واجب بدئ بالأوّل فالأوّل، ولو أوصى بعتق عبد وخرج من الثلث أجبر الوارث على عتقه، فإن امتنع أعتقه الحاكم، ويحكم بحرّيّته من حين العتق لا الوفاة، والنماء قبله للورثة.

ولو أوصى بعتق رقبة في كفّارة أجزأ أقلّ رقبة مجزئة، فإن أوصى بقيمة زائدة أخرجت الزيادة من الثلث، ولو أوصى بالمخيّرة اقتصر على أقلّ المراتب، ولو أوصى بالعليا أخرجت الدنيا من الأصل والزيادة من الثلث، ولو لم تف الدنيا وما يحتمله الثلث بالعليا أخرجت الدنيا وبطلت الزيادة.

ولو أوصى بالمضاربة بالتركة على أنّ الربح نصفان بين العامل والوارث صحّ.

ولو أوصى بثلثه لواحد وبثلثه لآخر كان رجوعاً وعمل بالأخير، ولو اشتبه أقرع، ولو نصّ على عدم الرجوع بدئ بالأوّل، وكذا يبدأ بالأوّل لو أوصى بثلثه لزيد وبربعه لآخر وبسدسه الثالث.

ولو أوصى بعتق مماليكه دخل المختصّ والمشترك، ولا تقويم على رأي، ولو أوصى بأزيد من الثلث لاثنين فلهما ما يحتمله الثلث، ولو رتّب بدئ بالأوّل ودخل النقص على الأخير.

ولو أوصى بالنصف فأجاز الوارث ثمّ ادّعى ظنّ القلّة أحلفوا على الزائد، أمّا لو أوصى بمعيّن ثمّ ادّعوا خروجه من الثلث لم يقبل.

ولو أوصى بالثلث مشاعاً فللموصى له من كلّ شيء ثلثه، ولو أوصى بمعيّن يحتمله الثلث ملكه الموصى له بالموت والقبول، ولو كان بعض المال غائباً وقصر الموجود عن الثلث سلّم إليه من العين ثلث الموجود، وكلّ ما حصل شيء من الغائب أخذ منها بنسبة ثلثه.

ويجب العمل بمقتضى الوصيّة إذا لم يناف المشروع، وتخرج الوصيّة من جميع ما خلّف، وتحتسب ديته وإن كانت صلحاً عن العمد وأرش الجراح من التركة.

الفصل الثاني: في المبهمة:

إذا أوصى بجزء من ماله فالسبع، وبالسهم الثمن، وبالشيء السدس، وغير ذلك يرجع إلى الوارث، مثل: الحظّ والقسط والنصيب والقليل واليسير والحقير والجليل والجزيل والكثير.

والقول قول الوارث لو ادّعى الموصى له علمه بقصد الموصي.

ولو أوصى بوجوه ونسي الوصيّ وجهاً جعل في البرّ على رأي، وتدخل حلية السيف فيه، قيل: والجفن.

ولو أوصى بصندوق أو سفينة أو جراب دخل المظروف على رأي، ولو أوصى بإخراج وارث بطل على رأي، وصحّ من الثلث على رأي، ولو قال: اعطوه أحد هذين تخيّر الوارث، والوصية بالخمس أفضل من الربع، وبالربع أفضل من الثلث.

وتصحّ الوصيّة بالحمل إن جاء لستّة أشهر فما دون أو العشرة مع الخلوّ من زوج أو مولى لا أزيد، وبما تحمل الأمة والدابّة والشجرة.

ولو قال: إن كان في بطنها ذكر فدرهمان وأنثى فدرهم صحّ، وإن خرجا فثلاثة، ولو أتى بالّذي وخرجا بطلت.

ولو أوصى بالمنفعة مدّة أو على التأبيد قوّمت المنفعة، فإن خرجت من الثلث وإلّا فللموصى له بقدره.

وطريق التقويم في المعيّنة: أن تقوّم العين مسلوبة المنفعة تلك المدّة، ثمّ تقوّم مع المنفعة تلك المدّة فتعلم القيمة.

وفي المؤبّد: قيل: تقوّم العين والمنفعة معاً ويخرجان من الثلث، لأنّ عبداً لا منفعة له لا قيمة له، وقيل: تقوّم الرقبة على الورثة والمنفعة على الموصى له، فإذا قيل: قيمة العبد بمنفعة مائة، وقيل: قيمته ولا منفعة فيه عشرة، فيعلم أنّ قيمة المنفعة تسعون.

وليس لأحدهما التزويج، وللموصى له إجارة العين، فإن أتلفها متلف اشترى

بقيمتها مثله.

ونفقة الموصى بخدمته على الوارث، ويتصرّف الموصى له في الخدمة، والورثة في الرقبة ببيع وغيره، ولا يبطل حقّ الموصى له بالبيع.

ولو أوصى بلفظ مشترك فللورثة الخيار إن كان المعنيان له أو فقدا عنه، ولو كان له أحدهما تعيّن إن أضاف، ويحمل الظاهر على ظاهره إلّا أن يعيّن غيره.

والمتواطئ يتخيّر الوارث في التعيين بأحد جزئيّاته، ولهم إعطاء المعيب.

ولو قال: أعطوه رأساً من مماليكي فماتوا إلّا واحداً تعيّن، ولو ماتوا بطلت، ولا تبطل بالقتل.

ولو أوصى بعتق عبيده ولا شيء غيرهم ولم تجز الورثة عتق ثلثهم بالقرعة، ولو رتّبهم بدئ بالأوّل فالأوّل حتّى يستوفي الثلث، ولو أوصى بعتق عدد مخصوص أُقرع استحباباً، وللورثة أن يعيّنوا.

ولو أوصى بعتق مؤمنة وجب، ولو بانت بالخلاف أجزأ، ولو تعذّر عتق من لا يعرف بنصب.

ولو أوصى بعتق رقبة بثمن معيّن فوجد بأكثر لم يجب وتوقّع الوجود، ولو وجد بأقلّ عتق وأعطى الفاضل، ولو أوصى بمثل نصيب أحد الورثة أعطي مثل نصيب الأقلّ.

المطلب الثاني: في الأوصياء:

يشترط في الوصيّ: العقل والإسلام والعدالة على رأي -ولو أوصى إلى عدل ففسق بعد موته استبدل به الحاكم- والحرّيّة إلّا أن يأذن المولى، والبلوغ إلّا أن يضمّ إلى الصبيّ بالغاً، ولا ينفذ تصرّفه حال صغره وينفذ تصرّف الكبير حتّى يبلغ، ولو مات الصبيّ أو بلغ مجنوناً تصرّف الكبير مستبدّاً، وليس للصبيّ بعد البلوغ الاعتراض فيما أنفذه البالغ مشروعاً.

ويصحّ أن يوصي الكافر إلى مثله، والوصيّة إلى المرأة، وتعتبر الصفات حال الوصيّة، وقيل: حال الموت.

ولو أوصى إلى اثنين وأطلق أو شرط الاجتماع لم يجز الانفراد، ولا يمضي تصرّف أحدهما لو تشاحّا بل يجبرهما الحاكم عليه، فإن تعذّر استبدل. ولو مرض أحدهما أو عجز ضمّ الحاكم إليه معيّناً، ولو مات أو فسق لم يضمّ إلى الآخر، ولو سوّغ لهما الانفراد جاز تصرّف كلّ منهما منفرداً والقسمة، ولو ردّ الموصى إليه بطلت إن علم الموصي وإلّا فلا، ولو عجز ضمّ إليه الحاكم، ولو فسق وجب عزله وإقامة عوضه.

وتصحّ الوصيّة بالولاية لمن يستحقّها كالوالد والجدّ له، ولو أوصى بها على أكابر أولاده لم يجز، ولو أوصى بالنظر في مال ولده وله أب فالولاية للجدّ دون الوصيّ، ولمن يتولّى مال اليتيم أجرة مثله.

ولو أوصى إليه بالنظر في شيء خاصّ لم يتعدّ غيره، ولو مات بغير وصيّ فالولاية للحاكم، ولو تعذّر جاز لبعض المؤمنين، ولو أذن للوصي أن يوصي جاز وإلّا فلا على رأي.

والوصيّ أمين لا يضمن إلّا بالتفريط أو مخالفة الموصي، ويجوز له استيفاء دَيْنه من تحت يده من غير حاكم وإن كان له حجّة، وأن يشتري لنفسه من نفسه بثمن المثل.

المطلب الثالث: في الأحكام:

يجب الوصيّة على كلّ من عليه حقّ، وإنّما تثبت الوصيّة بالولاية بشاهدين عدلين، ويقبل في الوصيّة بالمال شهادة واحد مع اليمين، وشهادة أربع نساء في الجميع، وواحدة في الربع، واثنتين في النصف، وثلاث في ثلاثة أرباع، واثنين من أهل الذمّة.

ولا تقبل شهادة الوصيّ فيما هو وصيّ فيه، ولا فيما تُجرّ بِهِ الولاية، ولا اعتبار

بما يوجد بخطّه، وإن عمل الورثة بالبعض لم يجب الباقي.

وإذا أوصى بوصيّة ثمّ أوصى بمضادّها عمل بالثانيّة.

ولو قال: أعطوه مثل نصيب ابني أو بنتي، وليس له غيره فالوصيّة بالنصف، فإن أجاز اقتسما التركة، وإلّا أخذ الثلث، ولو كان آخر فالوصيّة بالثلث.

ولو قال: مثل نصيب بنتي، ومعها زوجة خاصّة وأجازتا فله سبعة من خمسة عشر وكذا البنت وللزوجة سهم، وإن لم تجيزا فله أربعة من اثني عشر وللزوجة سهم والباقي للبنت، ولو أجازت إحداهما خاصّة ضربت فريضة الإجازة في وفق عدمها وأخذ من كل منهما بالنسبة.

ولو أوصى له بمثل إحدى زوجاته الأربع مع البنت فله سهم من ثلاثة وثلاثين، ولو قال: أعطوه مثل ابني مع بنت، فله سهمان من خمسة مع الإجازة، ومع عدمها الثلث، ولو أجاز أحدهما أخذ من نصيبه الخمسين ومن الآخر الثلث.

ولو أوصى بنصيب ولده احتمل المثليّة، والبطلان، ولو أوصى بمثل نصيب القاتل بطلت، ولو أوصى بضعف نصيبه فهو مثلاه، والضعفان ثلاثة أمثاله على رأي، وكذا ضعف الضعف.

ولو أوصى بمثل نصيب مقدّر لو كان أعطي ما يعطي مع وجوده، فلو كان له اثنان وأوصى بأن يعطى مثل نصيب ثالث لو كان فله الربع.

ولو أوصى له بعبد ولآخر بتمام الثلث ثمّ تجدّد عيب قبل تسليم العبد، فللموصى له الآخر التكملة بعد وضع قيمة الصحيح.

ولو انتقل إلى المريض من يعتق عليه بغير عوض عتق وورث، وكذا إن كان بعوض يخرج من الثلث، وإلّا عتق الثلث على رأي وورث بقدره، ولا تبطل الوصيّة بالدار ولو صارت براحاً.

ولو أوصى للفقراء أعطي ثلاثة فما زاد ولا يجب التعميم، ولو قال: أعطوا زيداً والفقراء، فلزيد النصف.

المطلب الرابع: في تصرّفات المريض:

كلّ تصرّف مقرون بالوفاة فهو وصيّة من الثلث وإن كان صحيحاً، وأمّا المنجّزات الواقعة في مرض الموت المتبرّع بها كالهبة والعتق ففيها قولان، أقربهما أنّها من الثلث، ولو برأ لزمت إجماعاً، سواء كان المرض مخوفاً أو لا على رأي، ولا اعتبار بوقت المراماة والطلق وتموّج البحر.

ولو عاوض المريض بجميع التركة بثمن المثل صحّ، ولو خصّص نصيب كلّ وارث في عين فالوجه اعتبار الإجازة، وإن أقرّ وكان متّهماً فمن الثلث، وإلّا فمن الأصل، سواء الوارث وغيره، ولو جمع بين المنجّزة والمؤخّرة قدّمت المنجّزة من الثلث، فإن بقي شيء صرف في المؤخّرة، فإن تعدّدت المنجّزات المتبرّع بها بُدئ بالأوّل فالأوّل.

ولو باع الربويّ المستوعب للتركة بمساويه جنساً وقيمته الضعف تراد مع الورثة في ثلث المبيع، ولو باع التركة بمثل نصفها قيمة صحّ في نصفها في مقابلة الثمن، وفي الثلث بالمحاباة، ورجع إلى الورثة السدس.

وطريق ذلك: أن تنسب الثمن وثلث المبيع إلى قيمته، فيصحّ البيع في مقدار تلك النسبة وهو خمسة أسداسه.

والأقوى عندي صحّة البيع في ثلثيه بثلثي الثمن كالربويّ، لأنّ فسخ البيع في البعض يقتضي فسخه في قدره من الثمن، وكما لا يصحّ فسخ البيع في الجميع مع بقاء بعض الثمن، كذا لا يصحّ في البعض مع بقاء جميع الثمن.

وطريقه: أن تسقط الثمن من قيمة المبيع، وتنسب الثلث إلى الباقي، فيصحّ في قدر تلك النسبة وهو ثلثاه بثلثي الثمن.

ولو كان يساوي ثلثين وباعه بعشرة صحّ في النصف بنصف الثمن، وعلى الأوّل يأخذ ثلثي المبيع بجميع الثمن.

ولو أعتق في المرض وتزوّج ودخل صحّ الجميع وورثت إن خرجت من الثلث، ولو كان قيمتها الثلث وأصدقها مثله ودخل صحّ النكاح وبطل المسمّى،

فإن كان مهر المثل مثل القيمة عتق ثلاثة أرباعها ولها ثلاثة أرباع المسمّى، ولو كان مهر المثل نصف القيمة عتق بقدر سبعي التركة ولها سبع آخر بالمهر.

ولو أعتق عبده ولا شيء غيره عتق ثلثه، ولو أعتق ثلث عبده وله ضعفه عتق أجمع، ولو قضى بعض الديون صحّ، ولو أوصى لم يصحّ مع القصور.

ولو أعتق ثلاث إماء وليس غيرهنّ أقرع، فإن تجدّد حَمل لمن أخرجتها القرعة بعد الإعتاق فهو حرّ لا قبله.

ولو أعتق أحد الثلاثة ولا شيء سواهم أقرع، فإن مات أحدهم أقرع بينه وبين الباقين، فإن خرجت القرعة عليه مات حرّاً، وإلّا رقّاً، ولا يحتسب من التركة ويقرع بين الحيّين.

والاعتبار بقيمة الموصى بعتقه بعد الوفاة، وبالمنجّز عتقه عند الإعتاق، والتركة بأقلّ الأمرين من حين الوفاة إلى حين القبض.

ولو أعتق العبد المستوعب فكسب مثل قيمته عتق نصفه وله نصف كسبه، لأنّه لا يحتسب عليه ما حصل له من كسبه، لاستحقاقه بحريّة الجزء لا من جهة سيّده، ولو اكتسب مثلين عتق ثلاثة أخماسه وله ثلاثة أخماس الكسب، ولو كان على السيّد دين يستغرق القيمة والكسب فلا عتق، ولو كسب مثل قيمته وعلى السيّد مثلها صرف نصفه ونصف كسبه في الدين وعتق ربعه وله ربع كسبه وللورثة الباقي.

ولو أعتق المستوعب وقيمته عشرة، ثمّ كسب عشرة ومات قبل مولاه، فله شيء من نفسه ومن كسبه مثله لولده، ولسيّده شيئان يساويان ماله من نفسه، فيقسم العشرة أثلاثاً: للابن ثلثها، وللسيّد الثلثان، وعُلم عتق ثلثه.

ونكاح المريض مشروط بالدخول، فإن مات قبله بطل ولا مهر ولا ميراث، وإن دخل استقرّ المهر والميراث.

ويكره أن يطلّق، فإن فعل ورثته إلى سنة في البائن والرجعي ما لم يبرأ أو تتزوّج بغيره، ويرثها هو في الرجعيّة ما دامت في العدّة، ولا ترثه في اللّعان، ولا

في الخلع والمباراة، ولا مع سؤالها، ولا إذا كانت أمة وقت الطلاق ثمّ اعتقت أو ذمّيّة فأسلمت.

ولو ادّعت وقوعه في المرض قدّم قول الوارث مع اليمين.

ولو طلّق أربعاً وتزوّج بأربع ودخل بهنّ ورث الثماني الثمن بالسويّة.

ولو كاتب المريض صحّ من الثلث، فإن خرج صحّت وانعتق بالأداء فإن لم يكن سواه صحّت في ثلثه وبطلت في الباقي، ولو كاتب في الصحّة ثمّ أعتقه أو أبرأه في المرض من مال الكتابة اعتبر الأقلّ من قيمته ومال الكتابة، فإن خرج الأقلّ من الثلث عتق، وإن قصر الثلث عتق بقدره وسعى في باقي الكتابة، فإن عجز استرقّوا بقدر الباقي.

تلخيص المرام

كتاب الهبات وتوابعها

وفيه فصول:

الأوّل:

تفتقر الهبة إلى الإيجاب والقبول والقبض وجواز تصرّف الواهب. ولو وهب مافي ذمّته له صحّ وإن أنكر، ولايصحّ لغيره، ولو مات الواهب قبل القبض بطلت، ولو قبض الموهوب من غير إذنه فلا أثر، ولايفتقر ماهو في يد الموهوب ولاهبة الأب والجدّ للطفل إلى تجدّد قبض ـ ويفتقر في غيرهما وإن كان وليّاً ـ ويتولاّه الوليّ، وهبة المشاع وقبضه جائزان إلاّ المبهم، ولو وهب الاثنين وقبضا صحّ، ولو قبض أحدُهما صحّ فيه.

ويكره تفضيلُ بعض الأولاد في العطيّة، ورجوعُ أحد الزّوجين في هبته للآخر، ويستحبُّ العطيّة للنسب وتتأكّد في العمودين، والتسوية بين الأولاد فيها،

وتلزم بالقبض إنْ كانت للأبوين إجماعاً، ولذي الرّحم على رأيٍ، وبه وبالتفويض ـ وإن قلّ ـ، أو الهلاك أو التصرّف على رأي ـ للأجنبيّ، ولو باع بعد اللّزوم لم يصحّ، وكذا في الأجنبيّ مع عدم الشروط قبل الرجوع، ولو كانت فاسدةً صحّ، وكذا لو باع مال مورّثه ولا يعلم موته.

ولو شرط العوض صحّ ولو كان مطلقاً، وله الرجوع مالم يدفع المشترِط ولايجبر الموهوب على دفعه، ولو تلفت أو عابت حينئذٍ لم يضمن الموهوب على

رأي، ولو رجع بعد حجر الموهوب لإفلاسٍ فهو أحقّ.

ولايشترط في القبضِ التّعجيلُ، ويملك به، فالنّماء قبله للواهب، ويقبل قوله مع اليمين في الهبة وترك القبض ولو أقرّ به ورجع لم يقبل وإن كان في يده، وقيل: يُقبل قوله في إنكار القبض لو قال: وهبته وملّكته، وهو صحيح إن كان مالكاً أو توهّم صحّته، ولو رجع بعد العيب فلا أرش، وبعد النّماء المنفصل فللموهوب والمتّصل للواهب.

وحكم الهديّة حكمها في الافتقار إلى الإيجاب والقبول والقبض، ويجوز إعطاء الغُنم بالضّريبة مدّة مِنَ الزّمان بذهبٍ أو فضّةٍ ويكره باللّبن والسّمن.

الثاني:

يفتقر الوقف إلى الإيجاب وهو «وقَفْتُ» خاصّة، وفي غيره لابُدّ من القرينة ويدين بالنيّة، وكذا في «حبّست» و«سبّلت» على رأي، والقبولِ والقبضِ والدّوام والتّنجيزِ وعدمِ المشاركةِ وجوازِ تصرّفِ الواقف، وكونِ الموقوف عليه مِمّن له أهليّة الملك معيّناً، وأن لايكون الوقف عليه محرّماً، وكذا لايكون ممّن ينقرض غالباً، ومعه يكون حبساً، وأن يكون الموقوف عيناً مملوكةً معيّنة يصحّ إقباضها والانتفاع بها مع بقائها.

وكلُّ ماصحّ تملّكه والانتفاع به مع بقائه صحّ وقفه، وفي الأثمان قولان، ويصحّ وقف المُشاع، ولو وقف أحدَ الشّيئين لم يصحّ، ويدخل في وقف الشاة صوفها ولبنها الموجودان، ولو وقف مالايملك صحّ مع الإجازة على رأي.

والوقف لازم مع شروطه ناقلٌ، ويصحّ أن يجعل النّظر لنفسه ولغيره، فإن لم يذكر فللموقوف عليه، ولو وقف على المعدوم تبعاً للموجود صحّ، ولو عكس صحّ على الموجود ولغا الأوّل على رأي، وكذا فيمن لايملِكُ مع مَن يملِكُ، وينصرفُ إلى الموقوف عليه في الحال؛ سواء كان المذكور أوّلاً لايُمكن اعتبار إنقراضه ـ كالمعدوم والمجهولِ ـ أو يمكن كالعبد.

والوقف على المساجد والقناطر صحيح لأنّه وقف على المسلمين، ولو وقف على البِيَع والكنائس وكتابة التّوراة والإنجيل - إلاّ من الكافر - ومعونة الفاسقين، أو وقف وشرط قضاء ديونه أو نفقته، أو شرط نقله عن الموقوف عليه إلى مَن سيوجد، أو إخراج مَن يريد، أو وقف الآبق أو المدبّر، أو على الحمل قبل انفصاله، أو على المملوك، أو قال: وقفت، ولم يذكر الموقوف عليه لم يصحّ. ولو وقف على الكافر غير الحربيّ جاز.

ومَن وقف على الفقراء انصرف إلى فقراء نِحلته، وعلى المسلمين للمصلّي إلى القبلة، وعلى المؤمنين أو الإماميّة الإثني عشريّة وعلى الشيعة لمن قَدّم علياً عليه السلام، وعلى الزيديّة للقائِل بإمامة زيد، وعلى الهاشميّين لمن انتسب إلى هاشم من جهة الأب على رأي، وكذا على كلّ من انتسب إلى شخص أو بلد لايشاركه غيره فيه الذّكر؛ والأُنثى سواء إلاّ أن يفضّل، وعلى الجار لمن يلي داره من أربعين ذراعاً.

ولو وقف على مصلحةٍ فبطلت انصرف إلى وجوه البرِّ، ولو وقف على وجوه البرِّ انصرف إلى ما يتقرّب به، وإذا وقف على الأقرب فهو بمنزلة الميراث، إلاّ أنّ من يتقرّب بسببين أولى، وقبضه قبض أولاده الأصاغر، ولو وقف على الفقراء وصار منهم شاركهم، ولو شرط العود عند الحاجة فهو حبس، ولو شرط إدخال من يريد معهم صحّ - ولايصحّ من دون الشرط - وإن كان الوقف على أولاده الصّغار.

ولايُشترط القبول في الوقف على المصلحة ويقبضه المتولّي لها، وفي الوقف على الفقراء ينصب قيّم للقبض، ويلزم وقف المسجد والمقبرة بصلاة واحد أو دفنه، ولايكفيان من دون الوقف، ولو أعتق عبداً وقف حصّته منه لم يصحّ، وكذا لو أعتقه الموقوف عليهم، ولو أعتق الشّريك حصّته لم يقوّم عليه الوقف.

ونفقة المملوك الوقف على الموقوف عليهم على رأى، ولو جنى عمداً اقتُصّ منه، وليس للمجنيّ استرقاقه ولو كانت خطأً تعلقت بكسبه على رأي، ولو

استحقّ الارش أو قصاص النّفس فللموجودين، ولو استحقّ الدّية أُخذت من الجاني للموجودين على رأي.

ويجوز بيع الوقف عند وقوع الخُلف الموجب للخراب، وبدونه لايجوز وإن كان أنفع، ولو وقف على سبيل الله فهو لمصالح المسلمين، ولو وقف على مواليه وله موالي من أعلى وأسفل ولم يُعلم القصد تشاركوا بناءً على إرادة معنى المشترك منه، والحقّ عندي خلافه.

ولو وقف على أولاده لم يدخل أولاد الأولاد، ولو قال: على أولادي وأولاد أولادي، اختصّ بالبطنين، ولو وقف مسجداً فخرب وخربت القرية لم يَعُد إلى الملک، بخلاف الكفن إذا أكل الميّتَ السبعُ فإنّه للورثة، ولو صارت الدّار عرصة لم يخرج عن الوقف.

ويُعتبر في الوقف وصرف فائدته شروط الواقف، فلو أسهم الأُنثى بشرط عدم التزويج فتزوّجت لم يكن لها حقّ، فإن طُلّقت عاد حقّها، ولو عطف بعض الموقوف عليه على بعض بما يقتضي التشريک مطلقاً تشاركوا، وإن عطف بما يقتضي التّرتيب ترتّبوا، فيصرف حصّة الميّت في الأوّل إلى كلّ الموجودين، وفي الثاني إلى المتقدّمين.

ولو وقف على أولاد أولاده فهو أولاد البنين والبنات، ولو قال: على من انتسب إليّ، فهو لأولاد البنين على رأي، ولو قال: على أولادي فإذا انقرض أولاد أولادي فعلى الفقراء، كان انقراض أولاد الأولاد شرطاً وليس لهم حصّة على رأي.

وينصرف الوقف على الفقراءِ أو العلويّين أو غيرهم مِنَ المنتشرين إلى الموجودين في البلد، ولايتبع مَنْ غاب، ولو آجَرَ الأوّل ثمّ مات بطلت الإجارة.

ووطء الموقوف عليه للأمة حرام، والولد حرٌّ ولاقيمة، ولاتصير أُمّ ولد على رأي، والواقف كالأجنبيّ في الوطء، ويجوز تزويجها، والمهرُ والولدُ ـ من عبد أو زنا أو مع شرط الرّق ـ للموجودين.

وتفتقر السكنى والصّدقة إلى الإيجاب والقبول والقبض، ولايجوز الرجوع فيهما بعده، وَمِنْ شَرْطِ الصّدقة نيّة القربة، وتحرم الواجبة على بني هاشم إلّا منهم، أو على مواليهم، وتجوز على الذمّيّ، والسرّ أفضل إلاّ مع التّهمة.

ويجوز جعل السكنى مدّة عمر أحدهما أو زمناً معيّناً، ولو قال: أعمرتك الرّقبة لعقبك، أو قال: لك سكنىٰ هذه الدّار ماشئت أو ماحَيِيت، فهي عُمرىٰ غير ناقلة ولاتبطل بالبيع، ولا اعتبار بموت من قرنت السّكنى بصاحبه؛ فلورثة السّاكن السّكنىٰ إنْ قُرنت بالسكنىٰ، وله بعده إن قرنت به، ولو أطلق رجع متىٰ شاء، والإطلاق يقتضي أن يسكن بأهله وأولاده ولايجوز غيرهم ولايؤجّره إلاّ بشرط.

ويجوز إعمار مايجوز وقفه، وحبس الفرس في سبيل اللّٰه، والغلام في خدمة البيت والمسجد، ولايجوز تغييره مادامت العين، ولو حبّس على رجل مطلقاً أو مدّة رجع بعد موته أو انقضائها.

الثالث:

الوصيّة تفتقر إلى الإيجابِ والقبولِ، وأنْ يكون الموصي جائز التصرّف، وأن يكون الموصى به مملوكاً، ووجودِ الموصى له وحرّيته أو كونه رقّاً له، وتنتقل بالوصيّة وموت الموصي والقبول، ولو ردّ في حياة الموصي وقبل: بعده لزمت، وإنْ ردّ بعد الموت والقبض وقبل القبول، ثمّ قبل بطلت، ولو ردّ بعد الموت والقبول وقبل القبض لزمت على رأي، ولو قبل البعض صحّ فيه.

وللوارث القبول لو مات، فلو أوصى له بالجارية وولدها منه ومات وقبل الوارث، لم ينعتق على الموصىٰ له ولا على الوارث إلاّ أن يكون ممّن ينعتق عليه ويرث إن لم يقسّم التّركة، وقيل: للبالغ عشراً الوصيّة بالمعروف، ولو جرح مهلكاً ثمّ أوصى بطلت، ولو أوصى ثمّ قتل نفسه صحّت.

وللأب والجدّ الوصيّة بالولاية على الأطفال دون غيرهما. فلو أوصت أمه

بشيئ ونصبت وصيّاً مضت من الثلث وبطلت الولاية، وتبطل الوصيّة في المعصية، وكذا لو أوصى الذمّيّ ببناءِ كنيسةٍ أو بيعةٍ أو صَرْف شيئ في كتابة التّوراة والإنجيل، وتصحّ لو أوصى لأهل ملّتهِ.

وللموصي الرّجوع، ولو أخرج الموصى به عن ملكه أو غيّر العين فهو رجوع، كطحن الطّعام، أمّا تغيير الصفة مع بقائها فليس برجوع، كسحق الخبز، ولاتمضي الوصيّة في الأعيان والمنافع فيما زاد على الثّلث، إلاّ مع الإجازة بعد الموت إجماعاً، وقبله على رأي، أو تكون الوصيّة بالواجب، ولو أجاز البعض مضئ في حصّته، وكلّما قلّت كان أفضل.

ولايجوز تغيير الوصيّة بالحقّ، وإنّما يُعتبر الثلث وقت الوفاة، فلو أعسر بعدها فلا اعتبار بالمتقدّم، وكذا العكس، وتجب ديّته وأرش جراحته من تركته، ويبدأ في المتعدّد بالأوّل فالأوّل، ومع الاشتباه القرعة، ولو أوصى بثلث ولآخر بربع بطل الأخير، ولو كان بثلث بطلت الأولى، ولو أوصى بعتق مماليكه اشترك المختصّ والمشترك، فإن لم يكن سواهم أُعتق ثلثهم بالقرعة يُبدأُ بالأوّل فالأوّل، ولو أعتق عدداً استخرج بالقرعة، ولو أعتق مملوكه وليس له سواه أُعتق ثلثه ويُستسعى، وكذا لو أَعتق ثلثه، ولو كان له سواه عتق كلّه في الموضعين.

ولو أوصى بعتق المؤمن تعيّن، ومع التّعذّر يُحرّر مَن لايعرف بنَصْب أو من بان أنّه غيره، ولو أوصى بعتق رقبةٍ بثمن معيّن فوجد بأزيد يُوقّع الوجود، ولو كان بأنقص أعتق وأعطي الباقي.

ولو أجاز الورثة وصيّة النّصف ثمّ ادّعوا ظنّ القلّة صُدّقوا باليمين، أمّا لو كانت الوصيّة بالعين فلا التفات، ولو أوصى بالثّلث مشاعاً فللموصىٰ له الثّلث من كلِّ شيء، ولو كان معيّناً بقدره فهو له، ولو كان بعض المال غائباً أعطي من الموصى به مايحتمل ثلث الموجود، فإن تلف من الغائب شيء نقص بحسابه، ولو أوصى بثلث شيء وخرج الباقيان مستحقّين فالوصيّة بالمملوك، ولو أوصى بما

يطلق على المحلّل والمحرّم إنصرف إلى المحلّل، ولو أوصى بالمحرّم صفته، فإن أمكن زوالها صحّت على رأي، وإلاّ بطلت.

ولو أوصى بالجزء فهو السُّبع وقيل: العشر، وبالشيء السّدس، وبالسّهم الثُّمنُ، وبغيرها من المبهم يرجع إلى الوارث والقول قوله مع يمينه إذا أنكر ماعيّنه الموصىٰ له من قصد الموصي.

ولو نسي الوصيّ بعض الوجوه صُرف في البرّ على رأي، قيل: ولو أوصى بالسّيف والجراب والسّفينة والصندوق دخل الحاوي والمحويّ، ولو أوصى بإخراج بعض ولده بطلت على رأي، ولو أوصى بالمضادّ عُمل بالأُخيرة، ولو أمكن الجمع جمع، ولو قال: إن كان في بطنها ذكر فله درهمان وإن كان أُنثى فدرهم، واجتمعا فثلاثة، ولو أتى بالّذي بطلت، وتقوّم المنفعة الموصى بها وتخرج من الثّلث، ونفقة العبد الموصى بخدمته للأجنبي على الورثة، ولاتبطل ببيعه ولا عتقه وعليه الخدمة ولا رجوع، ولو قُتل قيل: يشترى بقيمته عبد كهيئته، وقيل: للورثة، وكلّ لفظ يغلب فيه أحد المعنيين يحمل عليه، ومايتساوىٰ يرجع إلىٰ الورثة، ولو أوصىٰ بعبدٍ مطلقاً، فماتوا إلاّ واحداً تعيّن، ولو مات بطلت، بخلاف القتل.

وتجوز الوصيّة للأجنبي والوارث والذّميّ، لا الحربي، وللحمل وتستقرُّ بالانفصال حياً، وبه إنْ جاء لِدون ستّة أشهر، وتبطل لِما زاد عن عشرة، ومابينهما تصحّ إنْ لم يكن لها زوج أو مالك، والنّماء المتجدّد، ولمكاتب الغير فيما انعتق.

ولاتثبت إلّا بعدلين ومع الضرورة يُقبل أهلُ الذّمة، ويقبل في المال واحدٌ ويمين أو امرأتان، وشهادة الواحدة في الرّبع والاثنين في النّصف وهكذا..، ولو أُشهد عبدين على أنّ الحمل منه وإنّهما مُعتقان فُردّت، ثمّ أُعتقا وشهدا قُبلت ورجعا رقّين، ويُكره إسترقاقهما.

ولاتُقبل شهادة الوصيّ فيما هو وصيّ فيه ولا فيما تخرج به الوصيّة من

الثلث، ولو أوصى لعبده بقدر الثّلث فبقيمة الثّلث أعتق، وأُعطي الموصى به الورثة، ولو نقصت ردّ عليه ولو زادت سعى في الباقي مطلقاً على رأي، ولو أوصى المدين بعتق المملوك، قُدّم الدَّين وأُعتق من الثلث، ولو أوصى لأمّ ولده بشيء أُعتقت منه لامن النصيب، ولو أوصى للأولاد أو للأعمام والأخوال تساووا، إلاّ مع الشرط.

والوصيّة للقوم لأهل اللغة، ولذوي القربى للمعروفين بنسبهِ، وللعشيرة للأقرب نسباً، ولأهل البيت الأولاد والآباء والأجداد، وللذريّة للأولاد وأولاد الأولاد، وللعترة كذلك، والجيران كالوقف، ومَن أوصى للفقراء فهو لفقراء ملّته.

ولو مات الموصى له أوّلاً ولم يرجع، قيل: الوارث ومع عدمه تبطل، ولو قال: أعطوه كذا، ولم يُعيّن الوجه صرف إليه ليعمل ماشاء.

ولو أوصى للقرابة شمل الوارث وغيره، ولو كان للأقرب فهو للوارث، ويترتبون ترتّبه.

ولو أوصى إلى العدل ففسق بعد موته أو إلى المملوك بغير إذن مولاه أو إلى الصبيّ منفرداً أو إلى الكافر من المسلم أو ردّ الموصى إليه وعلم الموصي أو أوصى بالنّظر في مال ولده الكبير أو الصغير وله أب، بطلت.

ولو أوصى إلى الصغير مع الكبير تصرّف الكبير إلى البلوغ فيشارك، ولاينقض الماضي الجائز، ولو مات أو بلغ مجنوناً لم يضُمّ الحاكمُ آخر.

ولو أوصى إلى اثنين مطلقاً أو مجتمعين لم يجز الانفراد، ويُجبرهما الحاكم، فإنْ تعذّر استبدل، ولاتجوز القسمة بينهما إلاّ أن يشترط الانفراد، ولو عجز أحدُهما ضمّ إليه الحاكم، ولو مات أحدُهما أو فسق بطلت وصيّته ولاتضمّ إلى الآخر، ويستبدل فيمن فسق بعد الموت إذا كان واحداً، ولو مات الموصي قبل العلم بالردّ لزمت.

والوصيّ أمين، ويجوز له استيفاء دينه وشراؤه من نفسه، ولو أذِن له أن يوصي جاز إجماعاً، ومع عدم الإذن على الخلاف، ولو لم يكنْ وصيٌّ نظر

الحاكم، ولو قال: أوصيت إليک فإذا متّ أنتَ فوصيي فلان، أو: أوصيت إليک فمن أوصيت أنت إليه فهو وصيّي، أو: متى أوصيتَ إلى فلان فهو وصيّي، صحّ الجميع.

وتختصّ الولاية بمن يخصّصه الموصي، ولو أوصى إلى الصبيّ أو المجنون أو العبد، ومات بعد زوال الصّفات صحّ على رأي، وإنّما تصحّ الوصيّة على مَن عليه الولاية كالولد الصّغير، ولمتولّي أموال اليتيم أخذ الأجرة.

ولو أوصىٰ لزيد والفقراء فهو نصفان، ولو صارت الدّار براحاً لم تبطل الوصيّة بها، ولو أوصى للفقراء أو قال: أعتقوا عبيداً، فهو للجمع، ولو أوصى له بمن ينعتق عليه وهو مريض فقبل انعتق من الأصل إجماعاً، ولو أوصى بعبدٍ ولآخر بتمام الثّلث ثمّ غاب فللأخير تمام الثّلث بعد وضع قيمته صحيحاً، وكذا لو مات، ولو أوصى بمثل نصيب ولده الواحد فالنّصف، ولو أوصى بمثل نصيب أحدِهم أُعطي مثل نصيب الأضعف، ولو أوصى بنصيب ولده فهو المثل على رأي، ولو أوصى بمثل نصيب القاتل بطلت، ولو أوصى بضعفه فهو مثلاه، وبضعفيه أو ضعف الضّعف فهو ثلاثة أمثاله على رأي، ولو قال: أعطوه مثل إحدىٰ زوجاتي الأربع مع بنت فله سهم مِنْ ثلاثة وثلاثين ولهنّ أربعة، ولو قال: مثل نصيب بنتي مع الزّوجة، وأجازتا، فله سبعة من خمسة عشر وللزّوجة سهم.

وفي منجّزات المريض خلاف، ولو برأ لزمت إجماعاً، ولو جمع بينها وبين المؤخّرة قُدّمت المنجّزة، فإن بقي من الثّلث شيء صُرف في المؤخّرة.

ولو باع الرّبويّ بمثله وقيمته الضّعف ولاتركة سواه ترادّ مع الورثة من الثّلث، ولو باع عبداً قيمته مائتان بمائة ردّ السّدس وله الخيار، ولو طلب فسخ البيع وثلث المحاباة أو شراء السّدس لم يجب القبول.

ولو أعتق وتزوّج ودخل مضى في الثّلث، ولو كان قيمتها الثّلث مائة مثلاً وأمهرها آخر صحّ النكاح وثبت مهر المثل، لأنه كالأرش ويبطل المسمّى لتوقّفه على العقد المتوقّف عن العتق فيدور، ومهر المثل لايتوقف فإذا كان قدره مائة

مثلاً، عتق ثلاثة أرباعها، فلها من مهر المثل بإزائه يُدفع منه مايقابل الرّبع إلى الورثة فيستقرّ لهم مع الثّمن مائة وخمسون ولها خمسون.

ولو قال لأجنبي أوصى له بثلث، عقيب وصيّته لوارث بآخر: إن لم يجز الورثة فلك ثلث الوارث، صحّ له الثّلث مطلقاً، ولو قال: مثل نصيب ابني مع بنت، وأجازا له، فله سهمان مثل الابن وللبنت واحد، وإن لم يجيزا، فله ثلاثة من تسعة، وإن أجاز الابن فله سبعة عشر من خمسة وأربعين وللبنت عشرة، ولو أجازت البنت، فله ستة عشر ولها تسعة.

ولو أوصى بخدمة الجارية فأتت بولدٍ رقٍّ فهو للورثة ولاخدمة عليه على رأي، ولو وُطئت بشبهة فالمهر للورثة على رأي، ولو لم يكن له عبيد وقال: أعطوه عبداً من عبيدي، بطلت، ولو قال: من مالي، أُشتُرِي له، ولو كان له جاز أن يُشترى على التّقدير الثاني لا الأوّل، ولو قال: أعطوه إبلاً، تخيّر الورثة بين الذّكر والأُنثى، ولو قال: خمسة من الإبل، تعيّنت الذّكور.

ولو أوصىٰ بعتق عبدٍ فاشتُري بعين تركته أَجمع وأُعتق وظهر دينٌ، بطل العتق والشّراء، وإنْ كان في الذمّة صحّ وعتق عن الموصي ولزمهم الثّمن، وإن نقَّذوا التّركة ضمنوا، ولو تصدّق بثلث ماله ثمّ اشترى أباه بآخر لم ينعتق عليه، بل على الوارث إنْ كان ممّن ينعتق عليه على رأي.

الرّابع:

يُعتبر في الإقرار جوازُ تصرّف المقِرِ، وكونُ المقَرِ له مِمّن له أهلية التملك.

والإقرار للعبد إقرارٌ للمولى، ولو أقرّ للبهيمة لم يصحّ، ولو قال: نسيتها، قيل: هو للمالك، ولو أقرّ للميّت وعيّن الوارث ألزم التّسليم إليه، ولو قال: هذا وصيّ الوارث لم يُقبل، ويُقبل إقرار المحجور عليه للسّفه في غير المال، ويُتبع العبد بما يقرّ به بعد الإعتاق إلاّ أن يؤذن له في التّجارة ويقرّ بما يحتاج إليه فيها، فيؤخذ ممّا في يده إلاّ أن يكون أكثر، فيتبع به بعد العتق.

ويُقبل إقرار المريض للوارث والأجنبيّ من الثّلث مع التّهمة، والإقرار بالمرهون، ولاتبطل الرّهانة، ولايُقبل الإقرار بالبلوغ والحيض إلاّ مِمّن يمكن فيه ذلك ولادور، ولو أنكر فلاايمين، وإلاّ استلزم ثبوتّها عدمُها، ولو أقرّ للحمل ووُلِد لدون ستة أشهر منه صحّ، فإن كانا اثنين تساويا، فإن ولدت أحدهما ميّتاً اختصّ به الآخر، ولو كان واحداً وسَقط ميّتاً وفُسّر السبب بالميراث رجع إلى باقي الورثة وإن فُسّر بالوصيّة فهو لوارث الموصي، ولو أبهم طولب بالتّعيين.

ولو علّق الإقرار بالشرط بطل، ولو قال: إنْ شهد فلان فهو صادق لزم في الحال، ولو قال: له عليّ ألف إذا جاء رأس الشّهر أو عكس لزم.

وإطلاق الإقرار يقتضي نقد البلد ووزنه، ولو تعدّد رجع إليه، ولو عطف الدّرهم على الآخر لزمه اثنان إلاّ أن يكون بـ«بل»، أمّا لو قال: له قفيز حنطة بل قفيز شعير، لزمه القفيزان، ولو قال: له قفيز بل قفيزان، لزمه قفيزان، ولو قال: له درهمٌ فوق درهم أو مع درهم أو قبل درهم أو بعد درهم، لزمه واحد، ولو قال: له هذا العبد أو هذا الثّوب رجع في التّعيين إليه مع اليمين، وللحاكم انتزاعه إنْ أنكر المقرّ له وإبقاؤه في يده.

ولايلزم دخول الظّرف في الإقرار، ولو قال: له عبد عليه عمامة، فهو إقرار بهما، بخلاف: له دابّة عليها سرج، ولو قال: بعتك أباك، فحلف الولد انعتق ولاشيء، ولو قال: ملكت هذا من فلان أو غصبته أو قبضته منه، فهو إقرار، بخلاف تملّكته على يده، ولو أقرّ بالدّين المشهور للآخر لم يُلتفت وغُرّم، ولو أقرّ بالعين في يد الغير فلا غرم، ولو أخبر عن الماضي لزمه، والإقرار بالإقرار إقرارٌ، ولو أقرّ بالمبهم حُبس حتّى يبيّن، ولو فسّر باقلّ ممّا يتموّل قُبل، ولو قال: له أكثر ممّا لفلان، أُلزم به وبالزّائد عليه، ويرجع إليه في تفسيره، ولو ادّعى ظنّ القلّة قُبل، ولو قال: له دراهم، أُلزم بثلاثة، ولو قال: ألفٌ ودرهمٌ أو درهمان، يرجع في الألف إليه، ولو قال: ألفٌ وثلاثة دراهم أو مائة درهم أو خمسون درهماً، فالجميع دراهم، ولو قال: كذا، أُلزم التفسير، فإن فسّر بالدّرهم «نصباً»

فعشرون و«جرّاً» مائة على رأي، ولو «ركّبَ ونصب» فأحدَ عشر، ولو «عطفَ ونصبَ» فأحد وعشرون، هذا إذا كان عارفاً، ولو قال: ألفٌ إلاّ درهماً، فالكلّ دراهم على رأي، ولو أقرّ بدرهم في وقتين لم يتكرّر إلاّ مع اختلاف السّبب.

ولو أقرّ لأحد رجلين وعيّن صحّ، وللآخر إحلافه ولو رجع ضمن، ولو جهل اختصما وعليه اليمين لو ادّعىٰ أحدهما علمه، ولو أقرّ بما في يده لزيد صحّ، فإن قال: بل هو لفلان، غُرم للثاني، وكذا لو قال: غصبته من فلان بل من فلان، ولو قال: غصبتُه من فلان وهو لفلان، لزم تسليمه إلىٰ المغصوب منه ولايضمن ولايحكم بالملك للمقَرِّ له، وكذا لو قال: هو لزيد غصبته من عمرو، ولو قال: له عليّ كذا من ثمن خمرٍ أو خنزير، لزم، ولو قال: له عليّ ألفٌ من ثمن مبيعٍ، ثمّ قال بعد سكوت: لم أُقبضهُ، أو قال: له عليّ ألف، ثمّ قال بعد سكوت: من ثمن مبيع لم أقبضهُ، فهما سواء على رأي، ولو اتّصل الجميع قُبل على قول.

ولو أقرّ بالبيع وقَبْض الثّمن ثمّ ادّعىٰ المواطأة كان له الإحلاف، أمّا لو شهدت البيّنة بمشاهدة البيع والقبض بطلت دعواه، ولو قال: له في ميراث أبي أو منه مائة، فهو إقرار، ولو قال: في ميراثي أو من ميراثي منه، فليس بشيء، وكذا لو أضاف بما يوجب التملّك كقوله له: هذه داري، إلاّ أن يقول: بحقٍّ واجبٍ أو سببٍ صحيح وشبهه، ولو قال: له في الدّار مائة، قُبل ويرجع إليه في التّفسير مع اليمين، ولو أقرّ له بعبدٍ فأنكر، بقي على الرقيّة المجهولة المالك.

ولو قال: عليك ألفٌ، فقال: رددت أو قبضت أو أبرأته أو أجّله أو نعم أو أجل أو بلى أو أنا مقرّ به، فهو إقرار بخلاف أنا مقرٌّ، ولو قال: أليس عليك ألف؟ فقال: «بلى»، فهو إقرار بخلاف «نعم»، ولو استثنىٰ الجميع بطل، ولو قال: له درهم ودرهم إلاّ درهماً قيل: تفريعاً على العود إلى الجملتين يصحّ وعلى العدم يبطل، وهو غلط في الحكم والعلّة.

ولو قال: عشرة إلاّ درهماً، فهو بتسعةٍ ولو «رفع» فهو بعشرةٍ، ولو قال: ماله عندي عشرة إلاّ درهماً، فليس بإقرار، ولو «رفع» فهو بدرهم، ولو قال:

عشرة إلاّ اثنين إلاّ واحداً، فهو بتسعة، ولو قال: إلاّ واحداً إلاّ واحداً، فهو ثمانية، ولو قال: إلاّ اثنين وإلاّ واحداً، فهو سبعة، ولو قال: عشرة لا بل تسعة، فهو عشرة، ولو قال: مابين الواحد والعشرة، فثمانية، ولو قال: من الواحد إلى العشرة، فتسعة على رأي، ولو قال: له هذه العبيد إلّا واحداً، رجع إليه في التعيين مع اليمين.

وإطلاق الدّرهم يصرف إلى نقد البلد وقت الإقرار، وإن تعدّد فالأغلب وإن تساوىٰ فُسّر، ولو قال: له هذه الدّار وهذا البيت لي، متّصلاً قُبل، ولو قال: له ألف درهم إلّا ثوباً سقط عنه قيمة الثّوب على رأي، ولو قال: له هذا البيت إلاّ بناءه، بطل الاستثناء لدخوله في المعنى وعود الاستثناء إلى اللفظ.

وليس الإقرار بالولد إقراراً بزوجيّة أُمّه، ولو أقرّ بعتق عبد غيره فأنكر ثمّ اشتراه عتق، ولو مات العبد فللمشتري أخذ الثّمن من تركته إن لم يكن وارث، ولو أقرّ لميّت وادّعى وصيّة زيد على ولده لم يؤمر بالتّسليم اليه، ولو قال: له عندي وديعة وهلكت، لم يقبل، أمّا لو قال: كان، قُبل، ولو قال: إشتريت أو كفلت أو ضمنت بالخيار، ثبت دون الخيار، ولو قال: له ألف ناقصة أو معيبة، قُبل، ولو قال: مؤجّلة، قيل يُقبل للاتّصال، وقيل: لا، لأنّه دعوىً لاصفةً، ولو قال: له عليّ ألف، ودفع إليه وقال: هذه الّتي أقررت بها كانت وديعةً، فأنكر، فالمصدّق المقرّ، وكذا لو قال: لك في ذمّتي ألف، ودفع وقال: هي وديعة وهذه بدلها، ولو قال في الأخيرة: هذه الّتي أقررت بها كانت وديعة، فالمصدّق المقرّ له، ولو قال: له درهم درهم، لزمه واحد، فإن عطف فاثنان، ولو قال: له درهم ودرهم ودرهم، لزمه بالأوّلين اثنان مطلقاً وبالثالث آخر إلّا أن يقصد التأكيد ويُصدّق.

ولو صدّق الوارثُ ادّعاء العبدِ المعتقِ والمدينِ دعوى الدّين ولا مال ولابيّنة فلا سبيل إلى العبد، ولو صدّق الوارث الواحدُ مدّعي وداعة التركة ومدّعي مساويها في ذمّة الميّت دفعة، ففي تقديم الوديعة نظر، ولو قال: له عليّ أو على زيد كذا، فليس بإقرار، ولو أتى (بالواو) فهو بالتّصف، وفي قوله: عليّ أو على الحائط

نظر.

ولو اقتسم الثلاثة الوارث التركة وصدّق الاكبر مدّعيها والأوسط في ثلثيها والأصغر في الثّلث، دفع إليه مافي يد الأكبر وثلثا مافي يد الأوسط وثلث مافي يد الأصغر، ولو قال: له درهم في عشرة، وأراد الضّرب فهو عشرة وإلّا فدرهم، ولو أقرّ بالمتساويين في مجلس فهما واحد ويدخل الأقلّ في الأكثر لو تفاوتا إلّا أن يختلفا جنساً أو سبباً.

ويُقبل إقرار المولى بجناية العبد الخطأ دون الحدّ والقصاص والطلاق، ولو ادّعى المقرّ الصغير وقت الإقرار حلف المقرّ له، ولو أقرّ العربيّ بالعجميّة أو بالعكس وادّعيا عدم المعرفة قُبل مع اليمين.

ولايثبت الإقرار بنسب الولد إلّا مع الإمكان والجهالة وعدم المنازع، ولايشترط التصديق في الصغير، وفي الكبير على الخلاف، ولايُقبل إنكاره بعد البلوغ ولا في المجنون ولا الميّت، وفي غير الولد يُعتبر مع ذلك التصديق، ولا يتعدّى التوارث إلى غيرها إلّا إلى أولادهما، ولو أقرّ الولدُ بآخر وأقرّا بثالث وكانا مرضيّين، ثبت نسبه، ولو أنكر الثّالثُ الثاني لم يثبت نسب الثاني، ويأخذ السدس والأوّل الثلث والثالثُ النصف، ولو كان الأوّلان معلومي النّسب فلا اعتبار بإنكاره، وكلُّ وارثٍ منفردٍ أقرّ بآخر مساوٍ، شاركه، وإن كان أولى اختصّ، وكلُّ وارث مشاركٍ أقرّ بآخر مضىٰ في حقّه، فللزّوجة مع الإخوة الثّمن إذا أقرّت بالولد وللولد باقي حصّتها، ولو مات مجهول فأقرّ آخر ببنوّته ثبت نسبه وإنْ كان كبيراً ذا مالٍ ويرثه المقرّ.

ولايثبت النّسب إلّا بشهادة عدلين، ولو أقرّ الأَخوان بابنٍ للميّت ثبت النّسب مع عدالتهما وأخذ الميراث، ومع فسقهما له المال ولانسب ولادور، ولو أقرّ باثنين أولى منه متساويين وتناكرا بينهما، لم يُلتفت إلى الإنكار في مال الميّت ولايثبت نسبهما، ولو أقرّ بأولى وأعطاه ثمّ أقرّ بأولى منهما، فإن اعترف الثاني دفع وإلّا ضمن الأوّل، ولو كان الثاني مساوياً وصدّق الأوّل قاسمه وإلّا غرم المقرّ

النّصف، ولو اقرّ بزوج لذات الولد أعطاه ربع نصيبه، ولو أقرّ بآخر بطل، فإن كذّب نفسه في الأوّل ضمن للثاني، وكذا فيما زاد عن الأربع في الزّوجات، إلاّ أنّه إذا أقرّ بواحدةٍ أخذت الثُّمن، ولو أقرّ بأُخرى فلها نصف الثُّمن، ولو أقرّ بثالثة فلها الثّلث، ولو أقرّ بالرابعة فلها الرّبع، ولو أقرّ بهنّ فلهنّ الثُّمن بالتّساوي.

ولو أقرّ ببنوّة ابنِ أَمته لحق به إن لم يكن لها زوج، ولو أقرّ بابن إحدى أَمتيه وعيّن صحّ، وعليه اليمين إن ادّعت الأُخرى أنَّ ولدها هو المُقَرُّ به، ولو مات قبل التّعيين أُقرع.

الدروس الشرعية

كتاب الهبة

وهي عقدٌ، ثمرتُه تمليك العين منجزاً مجّاناً مجرّداً عن القربة، فتخرج العاريةُ والإجارة والوصيّة والبيع وشبهه والصّدقة بأنواعها.

ويعبّر عنها بـ«وهبتُ وملّكت وأهديتُ ونحلتُ وأعطيت» وتسمّى نحلى و «هذا لك» مع القصد في ذلك كلّه.

ويشترط أهليّة الواهب بما مرّ في الواقف، وأهلية الموهوب له كذلك والقبول منه أو من وليّه.

ولايصحّ تعليقِ العقدِ على شرطٍ أو صفة.

والقبضُ شرطٌ في اللّزوم لافي الصحّة في ظاهر الشيخين وجماعة، وقال الحلبي: هو شرط للصحّة، واختاره المتأخّرون إلاّ الفاضل في المختلف، ونقله ابنُ إدريس عن المعظم مع اختياره الأوّل، والروايات متعارضةٌ، فلو مات الواهب قبل الإقباض بطلت على الثاني وتخيّر الوارث في الإقباض على الأوّل، والنّماء يتنزّل كذلك، وكذلك العبدُ الموهوب بالنسبة إلى الفطرة لو لم يقبضه المتّهب قبل الهلال، ولعلَّ الأصحاب أرادوا باللّزوم الصحّةَ فإنّ في كلامِهم إشعاراً به، فإنَّ الشيخ قال: لايحصل الملك إلاّ بالقبض وليس كاشفاً عن حصوله بالعقد، مع أنّه قائلٌ بأنَّ الواهب لو مات لم تبطل الهبةُ، فيرتفع الخلاف.

وهبةُ المشاع جائزةٌ وإنْ أمكنت قسمته لقولِ النبيّ صلّى آلله عليه وآله لمن

باعه سراويل: زد وأرجح، وهو هبة للرّاجح المشاع.

وتُستحبّ تسوية الولد في العطيّة وان تفاوتوا في الذكورةِ والأُنوثةِ، ويكره التفضيل فلو فعل استحبّ الفسخ مع إمكانه، ولاتبطل الهبةُ ولا يجب الاسترجاع.

وهبةُ الدَّين للمديون إبراءٌ ولغيره تمليكٌ تلزم بالقبض عند الشيخ وابن إدريس، وقيل بالفساد لعدم إمكان قبض الدّين إذْ المقبوض متعيّن، وعلى الصحّة يُشترط القبول، أمّا الإبراءُ فأفتى الشيخُ وابنُ إدريس باشتراطِ القبولِ فيه حذراً من المنّة، وقوّى الشيخ عدمَ الاشتراط لقوله تعالى: «وإنْ تصدّقوا خيرٌ لكم».

ويستحبُّ قبول الهديّة لقوله صلّى ٱللّه عليه وآله: لو أُهدي إليّ كراع لقبلت، كما يُستحبّ فعلُها لقوله صلّى ٱللّه عليه وآله: تهادوا تحابّوا، وعن عليّ عليه السلام: هي للإخوان أفضل من الصّدقة.

ويجوز الرجوع في الهبةِ قبل القبض مطلقاً ولايجوز بعده لولده الصغير إجماعاً ولاباقي الأقارب على الأقوى لصحيحةِ محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام، وبإزائها رواية المعلّى بن خنيس عن الصادق عليه السلام، وفي طريقها ضَعف، أمّا الزوجان فكرّه الشيخُ في المبسوط منهما، والمرويّ المنعُ، وهبة الأجنبيّ مع الثواب لا رجوع فيها وكذا مع التصرف المُتلف أو المخرج عن الملك.

وفي التصرّف بالوطء والقصارة ونجارة الخشب خلاف أقربه أنّه مانعٌ من الرجوع، وأمّا التصرّف بالركوب والسكنى واللّبس فظاهر الشيخ في النهاية وابنِ إدريس أنّه مانع أيضاً، والروايات: في بعضها لارجوع مع القبض وفي بعضها يرجع في غير القريب والمنيب، وفي صحيح الحلبي يرجع إذا كانت قائمة بعينها، وفي المبسوط روى الأصحاب أنّ المتّهب متى تصرّف في الهبة فلا رجوع فيها.

ولو حملت بغير تصرّفٍ فرجع الواهب فالحمل للمتّهب، وكذا يتصرّف إنْ

جوّزنا الرجوع، وأطلق ابنُ حمزة جوازَ الرجوع في الحمل لأنّه جزءٌ من الأمّ.

والظاهر أنَّ موتَ المتّهب مانعٌ من الرجوع، وفي المبسوط الواهبُ أولى من غرماء المفلّس واختاره الفاضل.

والهبةُ المطلقة لاتقتضي الثواب وان كان المتهب أعلى، وأطلق في المبسوط إقتضاءها الثواب وفسّر كلامه بإرادة اللّزوم بالثواب، وقال الحلبي: الهديّة للأعلى، تُلزم العوض عنها بمثلها، ولايجوز التصرّف فيها قبله، ولو رضي الواهبُ بدونه جاز، ولو شرط الثواب وعيّنه تخيّر المتّهب بينه وبين ردّ العين، وظاهرُ ابن الجنيد تعيين العوض كالمبيع، وإنْ أطلق صُرف إلى المعتاد عند الشيخ كما يُصرف إليه لو لم يشرط الثواب، وقال ابنُ الجنيد عند إطلاق شرط الثواب الاختيار أن يعطيه حتّى يرضى كما فعل النبيّ صلّى ٱللّه عليه وآله بمُهدي اللّقوح، ولو امتنع المتَّهب من الإثابة رجع الواهب ولو تلفت العين حينئذٍ أو نقصت ضمنها المتّهب.

ولو باع الواهبُ الهبةَ فسد البيعُ في كلّما ليس له الرجوعُ فيه، وفي صحّته فيما له فيه الرجوع خلاف، فأفسده الشيخ لعدم مصادفة البيع الملكَ، وعلّل القائلُ بالصحّة بتضمن البيع الرجوع، نعم لو كانت الهبة فاسدةً صحّ البيع إن عَلم بفسادِها، وإنْ جهل فكذلك عند الشيخ كما لو باع مال مورّثه فصادف ملكه، وقد يفرق بينهما بالقصد إلى صيغة صحيحةٍ في مال المورّث بخلاف الموهوب.

درسٌ [١]:

قبضُ الوليّ وقبولُه بعد إيجابه للمولّى عليه كافٍ وإنْ كان وصيّاً خلافاً للشيخ فيه، ولو وهب ابنته البالغ في حضانتِهِ لم يكف قبضه عنها، خلافاً لابن الجنيد، ولو وهبه مافي يده، قوّى الشيخُ في المبسوط أنّ الإذن في القبض غيرُ شرطٍ لأنّ إقرارَ يدهِ عليه بعد العقد دليلٌ على رضاه بالقبض لكن يُشترط مضيّ

زمانٍ يمكن فيه القبض، وأنكر ذلک المحقّق، ولافرق بين الغاصب وغيره.

وقبضُ المشاع يعتبرُ فيه إذنُ الشريک وإن كان غير منقول، فلو وكلَّ المتّهب الشريکَ في القبض صحّ، وإن تعاسرا نَصّب الحاكمُ أميناً لقبض الجميع، نصفهُ امانةٌ ونصفهُ للمتّهب، وفي المبسوط: غيرُ المنقول تكفي فيه التخلية عن إذنِ الشريک، وفي المختلف: تكفي التخلية في المنقول أيضاً، وهو مفارقٌ لقاعدته في القبض واعتذارُه بأنَّ عدمَ القدرةِ شرعاً تلحقُه بغيرِ المنقولِ ممنوعٌ، لأنّا نتكلّم على تقدير التمكّن من الحاكم أمّا مع عدم التمكن منه فما قالَه حسنٌ.

ويُشترط في القبض إذنُ الواهبِ، وإنْ كان في المجلس فقبضه بغير إذنهِ لم يعتدّ به عندنا، ولو رجع في الإذن صحّ مالم يكن قبض، ولو اختلفا في التقدّم والتأخّر، فإن اتّفقا على زمانِ أحدِهما واختلفا في الآخرِ قُدّم قولُ مدّعي التأخّرِ، وإن اختلفا في الزمانين احتمل تقديم الراجح لتكافؤ الدعويين والشکّ في الملک، وهل يجعل دعوى الرجوع في الإذن حيثُ تبطلُ الدعوى رجوعاً في الهبةِ حيثُ يصحّ الرّجوع؟ يُحتمل ذلک لتضمّنه، وعدمه لأنَّ الفاسد يفسد ما تضمّنَه.

أمّا لو رجع في الإذن بعد القبض، فإنّه لايفيد الرجوع في الهبة مع احتماله.

ولو أقرّ الواهبُ بالهبةِ والإقباض حُكم عليه وإن كان في يده، مالم يُعلم كذبه، فلو ادّعى المواطأة أحلف المتّهب على وقوع القبض لا على عدم المواطأة، ولو قال: وهبتُه وخرجت منه إليه، فليس بصريح في الإقباض لإمكان حمله على الإذن في القبض، ولو قال: وهبتُه وملّكته، ثمّ قال: لم أقبضْه، وحلف لجواز اعتقاده الملک بالعقد، كما يظهر من كلامِ بعض الأصحاب، وصرّح الشيخُ هنا - وهو منهم - بالحوالة على قول بعض العامّة بالملک بالعقد، وهذا دليلٌ على قبولِ كلام الشيخ: إنّ القبض شرطٌ في اللّزوم للتأويل، كما مرّ دفعاً للتناقض بين كلاميه.

ولو رجع الواهب بعد نقص العين فلا أرش له إلاّ في هبة الثواب، وإنْ رجع بعد زيادتِها زيادةً متّصلةً كالسمن فللواهب، لأنّ هذا النماءُ يتبعُ الأُصلَ، وإن انفصلت كالثمرة فهي للمتّهب.

ولو رجع بعد إجارة العين أو تزويجها أو إعارتِها جاز، ولو كان بعد الكتابةِ والرهن رُوعي العجزُ في المكاتب وافتكاكُ الرهن في صحّة الرجوعِ، قالهما في المبسوط، وحكم بأنَّ كلَّ موضعٍ للواهب الرجوعِ فيه فللمتصدّق تطوعاً الرجوع، وقال بعضُ الأصحاب: لايرجع في الصدقة لأنّ الغرض بها القربةُ وقد حصلت.

قال: ولو أهدى إليه شيئاً فمات فللمُهدي استرجاعه، وإن مات المُهدي فلوارثه الخيار لأنّه لايملكها بالوصول إليه إنّما يملكها بالعقد، نعم يكون إباحةً للتصرّف حيث يكون متصوّراً، فلو كانت جاريةً لم يحلّ له وطؤها لأنّ الاستمتاع لايحصل بالإباحة، فمَن أراد تمليكَ المُهدىٰ إليه وكَّلَ رسوله في الإيجاب والإقباض، ويحتملُ عدمُ الحاجةِ إلى الإيجاب والقبول لفظاً، ويكفي الفعلُ الدّال عليهما، لأنّ الهدايا كانت تُحمل إلى النبيّ صلّى اللّه عليه وآله، ولم يُنقل أنّه راعى العقد، ويبعدُ حملُه على الإباحة لأنّه كان يتصرّف فيه تصرّفَ الملاّك، وعلى هذا الناسُ في سائر الأعصار والأمصار.

والأقرب صحّةُ هبة الحملِ واللّبن في الضرعِ والصوفِ على ظهور الأنعام وقبضها بقبض حاملها، أمّا هبةُ شاةٍ من قطيعٍ أو بعضٍ من ثوبٍ لم يعيّنه الواهبُ فالأقرب المنع فيه، نعم تصحّ هبةُ نصفِ الصبرةِ المجهولةِ وكلّها إلاّ أن يَعلمه المتّهب ويجهلَه الواهبُ فالمنع أولى، وكذا لو وهبه مافيه غرر كملكٍ لايعلم أحدُهما موضعَه ولاحدودَه وحقوقه لاختلاف الأغراض في ذلك.

والرقاع المنفذة إلى الغير يجوز له التصرّف فيها كالهديّة إلاّ أن يَعلم إرادةَ المنفِذِ إعادتَها، ولو مات المنفذ إليه جاز لوارثه التصرّف، وهل تقع موروثةً؟ فيه نظر من إجرائه مجرى الهديّة ويكون فيها الكلام السالف، ومِن أنّه يعدّ إباحةً وقد

اقترن باليد فهو كسائر المباحات، نعم ينبغي نيّة التمليك فيها.

وهبةُ المجهولِ مطلقاً فاسدةٌ، وفي هبة بيضةِ الدّجاجة قبلَ انفصالها احتمالٌ، أقربُه الجواز إذا جرت العادةُ بالانفصال بعد الهبةِ بغيرِ تجدّد شئ آخر، والإبراءُ من المجهول جائزٌ عند الشيخ، فلو ذكر قَدراً فصادف الثبوت صحّ، ولو علِمه المُبرأُ خاصّة لَمْ يبرأ إلاّ مما يعتقده المُبرِئ.

المسائل الأبزارية

كتاب العطايا

وفيه مقاصد:

الأوّل: في الهبة:

وفيه مسائل:

مسألة [١]: يكفي في الهديّة الدفع.

مسألة [٢]: الصّبي إذا بلغ عشراً تصحّ هبته ووصيّته بالمعروف على المشهور.

مسألة [٣]: هل تصحّ هبة الثواب على المعرفة أم لا؟
الجواب: لا يصحّ هبة الثواب على الواجب ويصحّ على المندوب.

مسألة [٤]: لو أهدى إلى غيره هدايا بسبب التوصّل إلى غرضٍ كالتزويج وغيره لم يملك ذلك العوض ويجب عليه ردّه.

مسألة [٥]: لو أذن لغيره في أخذ غرسٍ مثلاً من كرمه مَلَكه ولا رجوع، ولو أخذه بحسن الظّن هل يملكه إذا غرسه وإن لم يعلم صاحبه أم لا؟ وعلى تقدير ألّا

يملكه هل يضمن قيمة الغرس وقت أخذه أو لا؟

الجواب: لا يجوز تناول شيء من ذلك إلّا بإذن صاحبه، فإن أخذه فهو لصاحبهِ بعينه.

مسألة [٦]: إذا جاء الطفل بشيءٍ على سبيل الهديّة فهل تجب على المهدىٰ إليه أن يستخبر من الطفل ممّن هو؟ وإذا قال الطفل: هذا من عندنا، أو ما قال شيئاً إلّا ظنّاً أنهُ هديّة هل يتصرّف فيه أو لا؟

الجواب: لا بدّ من اختباره في ذلك كلّه والعلم بذلك ولو بالقرينة.

مسألة [٧]: لو شرط العوض وأطلق دفع ما شاء، وإن قلّ قال: الإطلاق ينصرف إلى قيمة ذلك الموهوب، وقال في الشّرائع أيضاً: لو تلف أو عاب الموهوب لم يضمن، قال: يضمن، وكذا لو تصرّف يضمن؟ نعم.

مسألة [٨]: لو وهب الوصيّ الطفل شيئاً وقبض عنه لزم أن عوّض أو تقرّب.

مسألة [٩]: للواهب الرجوع في هبة الأجنبيّ إذا خلت عن العوضِ وإن تصرّف الموهوب وسواء خرجت عن ملكه أم لا؟ قال: لا رجوع.

مسألة [١٠]: الفرق بين النّحلة والهبة أن النّحلة تشتمل المنافع والأعيان والهبة بالأعيان.

مسألة [١١]: إذا وهب أحد الزّوجين صاحبه ماله في ذمّته لزم وأن لم يعوض ولم يتقرّب لأنّه ينصرف إلى الإبراء.

مسألة [١٢]: هبة العقار وقبضه الإذنُ في التّصرّف فيه، أمّا ما ينقل فلا بدّ من القبض فيه ولا يكفي التخلية.

مسألة [١٣]: قال: المجهول المطلق لا تصحّ هبته، أمّا المجهول من بعض الوجوه كصبرة مجهولة القدر يجوز هبتها.

مسألة [١٤]: لو وهبه ملكه وملك غيره صحّ في ملكه ووقف في ملك غيره على الإجازة، وكذا سائر العقود.

مسألة [١٥]: لو قال: خذ هذا الشيء، فأخذه ويغلب على ظنّه أنّه أعرض عنه هل يملكه بذلك أم لا يتصرف فيه؟ نعم يملكه، ولو مات لا يجب عليه ردّه إلى وارثه بعد تصرّفه.

مسألة [١٦]: لو قال لغيره: أبرأتك ممّا في ذمّتك، فقال: ما أقبل وأنا أعطيك حقّك، فهل يبرأ بذلك وإن كره أم لا؟

قال دام ظله: إن شرطنا القبول لم يصحّ الإبراء وإلّا صحّ، هذا في حقّ الحاضر دون الغائب والميّت فإنّهم يبرأوا مع عدمه.

مسألة [١٧]: لو قال لمن عليه حقّ: أبرئ ذمّتي، فقال له: أنت في حلٍّ أو قد جعلتك في حلٍّ، وقصد الإبراء برئ ذلك الذي عليه الحقّ.

مسألة [١٨]: لا يجوز تأخير القبول عن الهبة بخلاف القبض يجوز تأخّره.

مسألة [١٩]: أقسام العطايا ثلاثة أو أمرويـة أهلها العطيّة المنجّزة في الحياة

المقتضية تسويغ عموم التصرّفات وهي الهبة، لكنّها إن خلت عن العوض سمّيت هبةً، وإن انضمّ إليها حمل الموهوب من مكان إلى مكان الموهوب له إعظاماً له وتوفير تسميت هدية، وإن انضم إليه كون التمليك من المحتاج وتقرّباً إلى اللّه تعالىٰ وطلباً لثوابه فهي صدقة، فامتازت الهديّة عن الهبة بالنّقل والتحويل من موضع إلى موضع، ومنه إهداء الفراش إلى الحَرَم ولهذا لا يدخل لفظ الهديّة في العقارات وما أشبهها من الأمور الممتنع نقلها، فلا يقال أهدىٰ إليهِ داراً أو عقاراً أو يقال هبة.

مسألة [٢٠]: قال في «التذكرة»: وتصحُّ هبة المجهول على الأقوىٰ، وقال بعضهم بالتفصيل إذا كان الواهب هو الجاهل لا يصح وإلّا صحّ.

مسألة [٢١]: كلّ عين يصحّ بيعها يصحّ هبتها لأنّ الهبة تمليك، وإنّما يفترقانِ في العوض وعدمه، فيصحّ هبة المشاع كما يصحّ بيعه، ولا يصحّ هبة الآبق والضّال لأنّ الإقباض شرط في صحّة الهبة.

مسألة [٢٢]: لو قال: تصدّقتُ عليكَ بهذا الشيء، ولم يذكر القربة هل يكون هذا اللّفظ قائم مقام القربة أو يكون كالهبة له الرجوع فيها؟

الجواب: لا بدّ من نيّة القربة ولا حاجة إلى اللّفظ.

مسألة [٢٣]: الصّدقة الواجبة محرّمةٌ على النبيّ صلّى اللّه عليه وآله، وعلى الأئمّة عليهم السلام، وعلى بنيهاشم، والأقرب تحريم المندوبة على النبي والائمّة عليهم السلام لعلوّ منصبهم وزيادة شرفهم وترفّعهم، فلا يليق بمنصبهم قبول الصدقة لأنّها تسقط المحلّ من القلوب، أمّا باقي الشرفاء فالمشهور أنّ المندوبة تحلّ لهم لأصالة الإباحة.

نعم تحلّ لهم الصدقة الواجبة إذا لم يحصل لهم قدر كفايتهم من الخمس دون النبيّ صلّى ٱللّه عليه وآله ودون الأئمّة عليهم السّلام.

أمّا الكفّارة فيحتمل تحريمها على الجميع لأنّها واجبة فأشبهت الزّكاة، والأقرب الجواز للأصل وانتفاء المانع، فإنّها ليست زكاة ولا هي أوساخ النّاس، ويجوز أن يأخذوا من الوصايا والنّذور للفقراء. هذه المسألة من «التذكرة».



كتاب الإقرار

الفهرست الأجمالي للمتون

كتاب الأقرار

الخلاف

كتاب الإقرار

مسألة ١: إذا قال: له عندى مال جليل، أو عظيم، أو نفيس، أو خطير، لم يتقدّر ذلك بمقدار، وأىّ مقدار فسّره به كان مقبولاً، قليلاً كان أو كثيراً، وبه قال الشافعى.

وإن قال: له عندى مال كثير، فإنّه يكون إقراراً بثمانين على الرواية التى تضمّنت بأنّ الوصيّة بالمال الكثير وصيّة بثمانين.

ولم يعرف تفسير «كثير» بما قلناه أحد من الفقهاء.

واختلف أصحاب أبى حنيفة فى الألفاظ الأوّلة:

فمنهم من قال: لا يقبل منه بأقلّ من عشرة دراهم، وهى مقدار نصاب القطع عندهم.

ومنهم من قال: لا يقبل منه أقلّ من مائتى درهم، وهو مقدار نصاب الزكاة.

وكان أبوعبدالله الجرجانى من أصحاب أبى حنيفة يقول: نصّ أبوحنيفة على ذلک، وقال: إذا أقرّ بأموال عظيمة يلزمه ستّمائة درهم.

وقال مالک: يقبل منه ثلاثة دراهم فما فوقها، وهى نصاب القطع عنده.

وقال الليث بن سعد: يلزمه إثنان وسبعون درهماً.

دليلنا على ذلک: أنّه لا دليل على مقدار مقطوع به، وما يفسّره به مقطوع به، فوجب الرجوع إليه، وأنّ الأصل براءة الذمّة.

وأمّا تفسير «الكثير» فعليه إجماع الطائفة.

وروى في تفسير قوله تعالى: لقد نصركم الله في مواطن كثيرة، أنّها كانت ثمانين موطناً، وهذه الآية دليل الليث بن سعد، غير أنّه قال: اثنين وسبعين، فإنّه ذكر أنّها كانت إثنين وسبعين موطناً.

وروى عن النبيّ عليه السّلام أنّه قال: لا يحلّ مال امرئ مسلم إلّا بطيب نفس منه، وهذا المقرّ إذا فسّر إقراره بمقدار ما، وجب أن لا يطالب بأكثر منه، لظاهر الخبر، وليس لأحد أن يقول بأنّ دانقاً لا يسمّى عظيماً، وذلك أنّه قد يكون ذلك عظيماً في حال الضرورة.

ويحتمل أن يكون أراد عظيماً بالإضافة إلى ما هو دونه.

ويحتمل أن يكون أراد عظيماً عند الله، لأنّه يستحقّ العقاب بجحوده، قال تعالى: وتحسبونه هيّناً وهو عند الله عظيم، وقوله تعالى: وإن كان مثقال حبّة من خردل أتينا بها وكفى بنا حاسبين.

وروى عن عايشة أنّها قالت: كان رسول الله ينهانا عن المحقّرات، ويقول: أنّ لها من الله طالباً.

وروى عن ابن عبّاس أنّه قال: كلّما عصى الله به كان عظيماً.

وإذا احتمل هذه الوجوه وجب الرجوع إلى تفسيره بما أراد.

مسألة ٢: إذا قال: لفلان عليّ مال أكثر من مال فلان، ألزم مقدار مال الذي سمّاه، وقبل منه تفسيره في الزيادة قليلاً كان أو كثيراً، وإن فسّر الكلّ بمثل ماله لم يقبل ذلك منه.

وقال الشافعيّ: يقبل منه إذا فسّره بمثل ماله من غير زيادة.

دليلنا: أنّ هذه اللّفظة موضوعة في اللغة للزيادة، لأنّ أمثلة أفعل من كذا تفيد مساواته له، والزيادة عليه، وأمّا من غير زيادة لا يقال أنّه أكثر منه، والرجوع في مثل ذلك يجب أن يكون إلى اللغة.

فأمّا حمل أكثر على أنّ المراد به أنفع، أو أبرك، فإنّه ترك للظاهر.

مسألة ٣: إذا قال: له عليّ دراهم، فإنّه يلزمه ثلاثة دراهم.
وإن قال: دراهم عظيمة، أو كثيرة، أو خطيرة، فعلى ما مضى من الخلاف.
وقال الشافعيّ: يلزمه ثلاثة على الأحوال كلّها.
وفي الناس من قال: يلزمه درهمان.
دليلنا: إنّ أقلّ الجمع ثلاثة على ما بيّناه في أصول الفقه، وأبطلنا قول من يقول أنّ أقلّه إثنان.

مسألة ٤: إذا قال: له عليّ ألف ودرهم، لزمه درهم، ويرجع في تفسير الألف إليه.
وكذلك إن قال: مائة ودرهم، أو عشرة ودرهم، أو ألف دينار، أو ألف وعبد، فإنّ جميع ذلك كالألف. وبه قال الشافعيّ.
وقال أبوحنيفة: إن عطف على الألف من المكيل أو الموزون كان ذلك تفسيراً للألف، وإن عطف عليها غير المكيل والموزون لم يكن تفسيراً لها.
دليلنا: أنّه صريح فيما زاد على الألف، والألف مبهم، فيجب أن يرجع إليه في تفسيره.
ولأنّ الأصل براءة الذمّة، وما يفسّره مقطوع به، وما لم يصرّح به يحتاج إلى دليل.
فأمّا إذا قال: له عندي مائة وخمسون درهماً، فإنّه يكون الكلّ دراهم، لأنّ الخمسين أفادت الزيادة ولم تفد التفسير والتمييز.
وقوله: درهماً في آخر الكلام يفيد تفسيراً وتمييزاً، فوجب أن يكون تمييزاً وتفسيراً لجميع العدد.
ومن الناس من قال: أنّ المائة تكون مبهمة، وقوله: وخمسون درهماً يكون

قوله درهماً تفسيراً للخمسين دون المائة، لأنّها جملة أُخرى.

والصحيح هو الأوّل. وبه قال أكثر أصحاب الشافعيّ.

وبالثاني قال أبوعليّ بن خيران، وأبوسعيد الاصطخريّ.

وقوله: ألف ودرهم مفارق لذلک، لأنّ قوله ودرهم لا يكون مفسراً للألف، لأنّ فيه واو العطف، والمفسّر لا يكون بواو العطف.

مسألة ٥: إذا قال: لفلان عليّ ألف ودرهمان، كان مثل قوله: ألف ودرهم، وقد مضى.

وإن قال: ألف وثلاثة دراهم، كان ذلک مفسّراً للألف، لأنّ فيه واو العطف.

وكذلک إذا قال: له ألف وخمسون درهماً، أو ألف ومائة درهم، أو مائة وثلاثة دراهم، أو مائة وخمسون درهماً، أو مائة وخمسة عشر درهماً، أو خمسون وألف درهم، أو خمسون ومائة درهم، أو خمسة وعشرون درهماً في كلّ ذلک يكون مفسّراً للجميع وبه قال أبوإسحاق المروزيّ، وأكثر أصحاب الشافعيّ.

وقال أبوعليّ بن خيران، وأبوسعيد الإصطخريّ: أنّ التفسير يرجع إلى ما وليه، والأوّل على إبهامه.

وعلى هذا قالوا: لو قال: بعتک بمائة وخمسين درهماً، كان البيع باطلاً، لأنّ بعض الثمن مجهول.

وعلى قول أبي إسحاق: يصحّ البيع، لأنّ الجميع معلوم، وهذا هو الصحيح.

دليلنا: أنّ الزيادة الثانية معطوفة بالواو على الأوّلة، فصارت بمنزلة جملة واحدة، فإذا جاء بعد ذلک التفسير والتمييز وجب أن يكون راجعاً الى الجميع، ويفارق ما قلناه في ألف ودرهم، وألف ودرهمان، لأنّ تلک زيادة، وليس بتفسير، فلا يجوز أن يجعل الزيادة في العدد تفسيراً على أنّا بيّنا أنّ التفسير لا

يكون بواو العطف، فلا يصحّ ذلک فيه.

مسألة ٦: إذا قال: لفلان عليّ درهم ودرهم إلّا درهماً، فإنّه يلزم درهم واحد.

وقال الشافعيّ نصّاً: أنّه يلزمه درهمان.

وفی أصحابه من قال: أنّه يصحّ الاستثناء، ويلزمه درهم واحد.

وكذلک إذا قال: أنت طالق طلقة وطلقة إلّا طلقة، يقع طلقة واحدة، وعلى قول الشافعيّ يقع طلقتان.

دليلنا: أنّ الجملتين إذا كان بينهما حرف العطف كانتا بمنزلة الجملة الواحدة، فهو بمنزلة أن يقول: لفلان عليّ درهمان إلّا درهم، أو أنتِ طالق طلقتين إلّا طلقة، فإنّه يكون إقراراً بدرهم، وتقع طلقة واحدة فكذا هاهنا.

مسألة ٧: إذا قال غصبتک ثوباً فی منديل كان إقراراً بغصب الثوب دون المنديل. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: يكون إقراراً بهما.

دليلنا: أنّه يحتمل أن يكون أراد (فی منديل لی) فلا يلزمه إلّا الثوب، كما لو قال: له عندی ثوب فی منديل، أو تمر فی جراب.

أو قال غصبتک دابّة فی إصطبل، أو نخلاً فی بستان، أو غنم فی ضيعة ولا فرق بينهما.

مسألة ٨: إذا قال: لفلان عندی كذا درهماً، فإنّه يكون إقراراً بعشرين درهماً. وبه قال محمّد بن الحسن.

وقال الشافعيّ: يكون إقراراً بدرهم واحد.

دليلنا: أنّ ذلک أقلّ عدد ينصب الدرهم بعده فيجب حمله عليه.

مسألة ٩: إذا قال: له عندی کذا کذا درهماً، یلزمه أحد عشر درهماً. وبه قال محمّد بن الحسن.

وقال الشافعیّ: یلزم درهم واحد، وإنّما کرّر.

دلیلنا: أنّ ذلک أقلّ عددین رکّبا ونصب بعدهما الدرهم، فوجب حمله علیه.

مسألة ١٠: إذا قال: له عندی کذا وکذا درهماً، لزمه احد وعشرون درهماً. وبه قال محمّد بن الحسن.

وللشافعیّ فیه قولان:

أحدهما: أنّه یلزمه درهم واحد.

والثانی: أنّه یلزمه درهمان.

دلیلنا: أنّ ذلک أقلّ عددین عطف أحدهما علی صاحبه، ونصب بعدهما الدرهم.

مسألة ١١: إذا قال: له علیّ کذا درهم، لزمه مائة درهم. وبه قال محمّد بن الحسن.

وقال الشافعیّ: یلزمه أقلّ من درهم واحد، ویفسّره بما شاء.

وفی أصحابه من قال: یلزمه درهم واحد، وهو غلط عندهم.

دلیلنا: أنّ ذلک أقلّ عدد یخفض بعده الدرهم، فوجب حمله علیه.

مسألة ١٢: إذا أقرّ بدین فی حال صحّته، ثمّ مرض، فأقرّ بدین آخر فی حال مرضه، نظر، فإن اتّسع المال لهما استوفیا معاً، وإن عجز المال قسّم الموجود علی قدر الدینین. وبه قال الشافعیّ.

وقال أبوحنیفة: إذا ضاق المال، قدّم دین الصحّة علی دین المرض، فإن

فضل شيء صرف إلى دين المرض.

دليلنا: قوله تعالى: من بعد وصيّة يوصى بها أو دين، ولم يفضّل أحد الدينين على الآخر، فوجب أن يتساويا فيه.

وأيضاً فإنّهما دينان ثبتا فى الذّمّة، فوجب أن يتساويا فى الاستيفاء، لأنّ تقديم أحدهما على الآخر يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٣: يصحّ الإقرار للوارث فى حال المرض. وبه قال أبوعبيد، وأبوثور، وعمر بن عبدالعزيز، والحسن البصريّ، وهو أحد قولى الشافعىّ.

والقول الآخر أنّه لا يصحّ. وبه قال مالك، وأبوحنيفة، وسفيان الثورىّ، وأحمد.

وقال أبوإسحاق المروزىّ: المسألة على قول واحد، وهو أنّه يصحّ إقراره.

دليلنا: أنّه لا مانع يمنع منه، والأصل جوازه.

وأيضاً قوله تعالى: كونوا قوّامين بالقسط شهداء للّٰه ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين، والشهادة على النفس هو الإقرار، وذلك عامّ فى جميع الأحوال، لكلّ أحد، والتخصيص يحتاج إلى دلالة.

وأيضاً قوله تعالى: قالوا أقررنا قال فاشهدوا، وهذه أيضاً عامّة.

وعلى المسألة إجماع الفرقة.

مسألة ١٤: إنّا قد بيّنا أنّ الإقرار للوارث يصحّ، وعلى هذا لا فرق بين حال الإقرار وبين حال الوفاء، فإنّه يثبت الإقرار. وكلّ من قال: لا يصحّ الإقرار للوارث، فإنّما اعتبر حال الوفاة كونه وارثاً لا حال الإقرار، حتّى قالوا: لو أقرّ لأخيه وله ابن، ثمّ مات الإبن ومات هو بعده، لا يصحّ إقراره لاخيه. ولو أقرّ لأخيه وليس له ولد، ثمّ رزق ولداً، صحّ إقراره له، لأنّه حال الموت ليس بوارث.

وقال عثمان البتّي: الإعتبار بحال الإقرار، فإن أقرّ لأخيه وليس له ابن لم يصحّ إقراره وإن رزق ولداً بعد ذلك ثمّ مات، لأنّه كان فى التقدير وارثاً حال الإقرار. وإن أقرّ لأخيه وله ابن صحّ الإقرار له وإن مات ابنه قبله ثمّ مات هو.

وهذا الفرع ساقط عنّا، لما قدّماه من أنّ الإقرار للوارث يصحّ على كلّ حال، بل الوصيّة للوارث عندنا صحيحة على ما سنبيّنه فيما بعد، وعلى ذلك إجماع الطائفة.

مسألة ١٥: إذا كانت له جارية، ولها ولد، فأقرّ فى حال مرضه بأنّ ولدها ولد له منها، وليس له مال غيرها قبل إقراره وألحق الولد به، سواء أطلق ذلك أو بيّن كيفيّة الاستيلاد لها فى ملكه، أو فى ملك الغير، بعقد أو شبهة.

وأمّا الجارية فإنّها تصير أمّ ولده على كلّ حال أيضاً، إلّا أنّها تباع فى الدَّيْنِ إذا لم يخلف غيرها، فان خلّف غيرها شيئاً قضئ منه الدين وانعتقت هى على الولد، وإن بقى شىء من الدين استسعيت فيما بقى من الدين.

وقال الشافعىّ: لا يخلو إمّا أن يبيّن كيفيّة الاستيلاد أو يطلق.

فإن بيّن ففيه ثلاثة أقوال:

أحدها: أن يقول: استولدتها فى ملكى. فعلى هذا القول يكون الولد حرّ الأصل، ولا يكون عليه ولاء، ويثبت نسبه، وتصير الجارية أُمّ ولده، وتعتق بموته من رأس المال، فإن كان هناك دين قدّم عليه، لأنّه لو ثبت بالبيّنة لقدّم عليه فكذلك إذا ثبت بالإقرار.

وإن قال: استولدتها فى ملك الغير بشبهة، فإنّ الولد حرّ الأصل، وهل تصير الجارية أمّ ولده؟ على قولين.

وإن قال: استولدتها بنكاح. فإنّ الولد قد انعقد مملوكاً، وعتق عليه لما ملكه، ويثبت عليه الولاء، والجارية لا تصير أُم ولده، خلافاً لأبى حنيفة.

وإن أطلق، ولم يعيّن حتّى مات، فالولد حرّ فى جميع الأحوال، ولا ولاء

عليه.

والجارية فيها خلاف بين أصحابه:

منهم من قال: لا تصير أمّ ولده، وتباع في ديون الغرماء.

ومنهم من قال: تصير أمّ ولده.

دليلنا: إجماع الفرقة على أنّ إقراره جائز، وأنّ الولد يلحق بالحرّيّة على كلّ حال، وعلى أنّها تباع في الدين، وأنّها تنعتق على الولد إذا ملكها، وذلك يأتي على التفصيل الذي ذكرناه.

مسألة ١٦: إذا أقرّ بحمل وأطلق، فإنّ إقراره باطل على ما قاله الشافعيّ في كتاب الإقرار والمواهب، وهو قول أبي يوسف.

وذكر في كتاب الإقرار: أنّ بالحكم الظاهر أنّه يصحّ. وبه قال محمّد، وأصحاب أبي حنيفة ينصرون قول أبي يوسف.

فالمسألة على قولين على مذهب الشافعيّ.

والأولى أن نقول: أنّه يصحّ إقراره، لأنّه يحتمل أن يكون إقراره من جهة صحيحة مثل ميراث أو وصيّة، ويحتمل أن يكون من جهة فاسدة، والظاهر من الإقرار الصحّة، فوجب حمله عليه.

مسألة ١٧: إذا أقرّ العبد بما يجب عليه به الحدّ -مثل القصاص والقطع والجلد- لم يقبل إقراره.

وقال جميع الفقهاء: يقبل إقراره.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم قد ذكرناها في الكتاب الكبير.

مسألة ١٨: إذا أقرّ العبد بالسرقة، لا يقبل إقراره، ولا يقطع. وعند الفقهاء يقبل ويقطع.

ولا يباع في المال المسروق.
وعند الشافعيّ فيه قولان.
دليلنا: ما قدّمناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ١٩: إذا قال: لفلان عليّ ألف درهم. فجاء بألف، فقال: هذه التى أقررت لک بها كانت لک عندى وديعة، كان القول قوله. وبه قال الشافعيّ.
وقال أبوحنيفة: يكون ذلک للمقرّ له، وله أن يطالبه بالألف التى أقرّ بها.
دليلنا: أنّ الأصل براءة الذمّة، ولا يعلّق عليها شيء إلّا بدليل.
وأيضاً قوله: لا يحلّ مال امرئ مسلم إلّا بطيب من نفسه، يدلّ عليه.
فإن قيل: لفظة «عليّ» تقتضى الإيجاب فى الذمّة بدلالة أنّه إذا قال: الألف الذى على فلان عليّ، كان ذلک ضماناً، فدلّ على أنّها تقتضى الإيجاب فى الذمّة، فإذا كان كذلک فقد ألزم نفسه فى الذمّة مالاً، فجاء بمال آخر، فلم يسقط ما ألزم فى الذمّة، كما لو أقرّ بثوب، فأتاه بعبد، فإنّ العبد يكون له، وله المطالبة بالثوب.
قيل لهم: لفظة «عليّ» وإن كانت تقتضى الإيجاب، فقد يكون الحق فى الذمّة، فيجب عليه تسليمه بإقراره، وقد يكون فى يده، فيجب عليه ردّه وتسليمه إلى المقرّ له بإقراره، فبأيّهما فسّره كان مقبولاً، كما إذا قال: عليّ ثوب لفلان. كان عليه أن يعيّنه من أيّ نوع شاء، فإذا عيّنه كان القول قوله فيه.
ألا ترى انّا أجمعنا على أنّه إذا قال: لفلان عليّ ألف درهم وديعة. قبل ذلک منه، فلو كان قوله: لفلان عليّ ألف. يقتضى الذمّة، لوجب أن لا يقبل تفسيره بالوديعة، لأنّه أقرّ بألف ثمّ عقبه بما يسقطه، فلمّا أجمعنا على قبول تفسيره بذلک، دلّ ذلک على ما ذكرناه.
على أنّ حروف الصفات يقوم بعضها مقام بعض، بدلالة قوله تعالى: ولهم عليّ ذنب فأخاف أن يقتلون، يعنى: عندى. وقوله: ولأصلّبنّكم فى جذوع النخل، يعنى: على جذوع النخل. فيجوز أن يكون قوله: «عليّ» يريد به عندى.

وأمّا قول القائل: الألف التى على فلان علىّ. فإنّما جعلناه ضماناً فى الذمّة، لأنّه يقصد به إثبات المال فى ذمّته على نفسه، وذلک لا يثبت إلّا على وجه الضمان، فكان ذلک دليلا على أنّه قصد به الالتزام فى الذمّة، وليس فى مسألتنا قرينة تدلّ على ذلک.

مسألة ٢٠: إذا قال: لفلان علىّ قفيز، لا بل قفيزان، أو درهم، لا بل درهمان. لزمه قفيزان ودرهمان. وبه قال الشافعىّ.

وقال زفر وداود: يلزمه ثلاثة أقفزة وثلاثة دراهم.

دليلنا: أنّ قوله: (لابل) للإضراب عن الأوّل، والاقتصار على الثانى، واستدراک للزيادة على الأوّل، فإن كان من جنسه لم يلزمه إلّا ما استدركه. كما لو قال: لفلان علىّ درهم لا بل أكثر، فإنّه لا يلزمه إلّا درهم بزيادة، ولا يلزمه درهم ودرهم بزيادة. ويفارق إذا قال: قفيز حنطة لا بل قفيز شعير، لأنّه استدرک جنساً آخر، فلم يسقط الجنس الذى أقرّ به أولاً.

مسألة ٢١: إذا أقرّ لرجل يوم السبت بدرهم، ثمّ قال يوم الأحد: له علىّ درهم. لم يلزمه إلّا درهم واحد، ويرجع إليه فى التفسير. وبه قال الشافعىّ.

وقال أبوحنيفة: يلزمه درهمان.

دليلنا: أنّه يحتمل أن يكون ذلک تكراراً وإخباراً عن الدرهم المتقدّم، والأصل براءة الذمّة، فلا يلزم ما لا دليل عليه.

ولأنّ هذا يؤدّى إلى أن يكلّف المقرّ على نفسه بمال، إذا أراد أن يشهد على نفسه، أن يجمع الشهود، فيقرّ دفعة واحدة، لأنّه إذا أشهد دفعتين لم تتّفق الشهادة على مقدار واحد، لأنّ الإقرار كلّما تكرّر عند شاهد أوجب الزيادة على ما تقدّم، وهذا يدلّ على بطلان قولهم.

مسألة ٢٢: إذا قال: له عليّ من درهم الى عشرة. لزمته تسعة. وبه قال بعض أصحاب الشافعيّ.

ومنهم من قال: يلزمه ثمانية. وبه قال زفر، قالا: لأنّه جعل الأوّل والعاشر حدّاً، والحدّ لا يدخل في المحدود.

ومنهم من قال: يلزمه العشرة، لأنّ «من» للابتداء، وهو داخل، والعاشر حدّ، وهو داخل في المحدود.

دليلنا: أنّ «من» للابتداء كما إذا قال: سرت من الكوفة إلى البصرة. والحدّ هو العشرة، ويحتمل أن تكون داخلة فيه، ويحتمل أن لا يكون كذلك، فلا يلزم إلّا اليقين، لأنّ الأصل براءة الذمّة.

مسألة ٢٣: إذا قال: له عندي ما بين الواحد إلى العشرة. لزمته ثمانية. وبه قال أكثر أصحاب الشافعيّ.

وقال أبوالعبّاس بن القاصّ: يلزمه تسعة. وبه قال محمّد بن الحسن، لأنّ عندهما أنّ الحدّ يدخل في المحدود.

وقد قلنا: أنّ ذلك محتمل، ولا يلزم مع الاحتمال.

مسألة ٢٤: إذا قال: له عليّ ألف درهم من ثمن مبيع، ثمّ قال: لم أقبضه. لم يلزمه عين المبيع إن لم يعيّنه. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: إذا عيّنه قبل منه، وصل أو فصل. وإن أطلقه لم يقبل منه، ولزمه الألف، لأنّه مبيع مجهول. والمبيع إذا كان مجهولاً لم يثبت الثمن في مقابلته، كما لا يثبت في مقابلة الخمر والخنزير، فإذا ثبت ذلك فقد فسّر إقراره بما لم يقبل، فلم يصحّ.

دليلنا: أنّه أقرّ بحقّ في مقابلة حقّ لا ينفكّ أحدهما عن الآخر، فإذا لم يسلم ماله لم يلزمه ما عليه كما لو عيّن المبيع، هذا دليل الشافعيّ.

ودليلنا: أنّ الأصل براءة الذمّة، ولا دليل على أنّه يلزمه.

مسألة ٢٥: إذا شهد له رجل بألف، وشهد آخر بألفين، ولم يضيفاه إلى سببين مختلفين، أو أضافاه إلى سبب متّفق، أو أضاف أحدهما إلى سبب وأطلق الآخر، مثل أن يقول أحدهما: ألف من ثمن عبده. ويقول الآخر: بألفين. ففي هذه المسائل الثلاث تتّفق الشهادة على ألف، فيحكم له بألف بشهادتهما، ويحصل له بالألف الآخر شاهد واحد، فيحلف معه، ويستحقّ به. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: لا يكون ذلك إتّفاق شهادة على شيء من الألوف، ولا يحكم له بألف.

دليلنا: أنّ هذه الشهادة متّفقة، فيثبت له الألف بشهادة الشهود، لأنّ من شهد بألفين شهد بألف وزيادة، فقد اتّفقا. ويستحقّ الألف الثانى إذا حلف، لأنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله حكم بشاهد ويمين، وعليه إجماع الفرقة المحقّة.

مسألة ٢٦: قد مضى لنا أنّ شرط الخيار يصحّ فى الكفالة والضمان.

وقال أبوحنيفة والشافعيّ: لا يصحّ.

فإن شرط، إختلفا، فقال الشافعيّ: يبطل العقد والشرط.

وقال أبوحنيفة: يبطل الشرط، ويصحّ العقد.

دليلنا: ما قدّمناه من أنّه لا مانع من ذلك فى الشرع، فوجب أن يصحّ.

مسألة ٢٧: إذا أقرّ بكفالة أو ضمان بشرط الخيار، صحّ إقراره، ولا يقبل دعواه فى شرط الخيار، ويحتاج إلى بيّنة.

وللشافعيّ فيه قولان:

أحدهما: يقبل إقراره، ولا يلزمه شيء، وهو اختيار المزنيّ وأبى إسحاق.

والثانى: يبعّض إقراره، فيلزمه العقد، ويسقط الشرط الذى ادّعاه.

دليلنا: أنّه أقرّ بالكفالة والضمان، وادّعى شرط الخيار فلا يقبل إلّا ببيّنة.

مسألة ٢٨: إذا قال: له عليّ ألف درهم إلى وقت كذا، لزمه الألف، ويحتاج فى ثبوت التأجيل إلى بيّنة. وبه قال أبوحنيفة.

وللشافعيّ فيه قولان:

أحدهما: مثل ما قلناه.

والآخر: يثبت التأجيل فيلزمه الألف مؤجّلا.

ومنهم من قال فيها قول واحد فى ثبوت التأجيل.

دليلنا: أنّه أقرّ بألف، وادّعى ثبوت التأجيل، فكان عليه البيّنة فيما ادّعاه.

مسألة ٢٩: إذا مات رجل وله إبنان، فأقرّ أحدهما بأخ ثالث، فأنكره الآخر، لا خلاف أنّه لا يثبت نسبه، وإنّما الخلاف فى أنّه يشاركه فى المال أم لا؟

فعندنا أنّه يشاركه ويلزمه أن يردّ عليه ثلث ما فى يده. وبه قال مالك، وابن أبى ليلى.

وقال أبوحنيفة: يشاركه بالنصف ممّا فى يده، لأنّه يقرّ أنّه يستحقّ من المال مثل ما يستحقّه. فيجب أن يقاسمه المال.

وقال الشافعيّ: لا يشاركه فى شىء ممّا فى يده.

وقال أبوالطيّب الطبريّ: هذا فى حكم الظاهر، فأمّا فيما بينه وبين الله فإن كان سمع الأب يقرّ به أو بأنّه ولد على فراشه فإنّه يلزمه تسليم حقّه إليه، كما قال مالك.

وحكى ذلك عن قوم من أصحابه. وبه قال محمّد بن سيرين.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فإنّه يقرّ بأنّه يستحقّ من التركة ثلثها، وهو ثلث ما فى يده، وما زاد عليه فللذى أقرّ له به، فوجب تسليمه إليه.

ولأنّ الإقرار قائم مقام البيّنة، ولو قامت البيّنة لم يلزمه أكثر من ثلث ما فى

يده.

مسألة ٣٠: إذا كان الوارث جماعة، فأقرّ إثنان رجلان أو رجل وامرأتان بنسب، وكانوا عدولاً، يثبت النسب ويقاسمهم الميراث. وبه قال أبوحنيفة إلّا أنّه لم يعتبر العدالة فى المقرّين.

وقال الشافعى: إذا أقرّ جميع الورثة بنسب، مثل أن يكونوا بنين، فيقرّوا بنسب أخ، فإنّه يثبت نسبه ويثبت له المال، ولا فرق بين أن يكون من يرث المال جماعة أو واحداً، ذكراً كان أو أُنثى.

وفى الناس من قال: لا يثبت النسب بإقرار الورثة.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وأيضاً فإنّ إقرار الشاهدين على نفوسهما جائز، وشهادتهما على غيرهما لا مانع منه.

وقوله تعالى: ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنّه آثم قلبه، يدلّ عليه أيضاً، لأنّ هذه شهادة فيما يتعلّق بحقّ الغير.

مسألة ٣١: إذا أقرّ ببنوّة صبى، لم يكن ذلك إقراراً بزوجيّة أُمّه، سواء كانت مشهورة الحرّيّة أو لم تكن. وبه قال الشافعى.

وقال أبوحنيفة: إن كانت معروفة الحرّيّة كان ذلك إقراراً بزوجيّتها، وإن لم تكن معروفة الحرّيّة لم يثبت زوجيّتها.

قال: لأنّ أنساب المسلمين وأحوالهم ينبغى أن تحمل على الصحّة، فإذا أقرّ ببنوّة الصبى، فوجه الصحّة أن يكون ذلك الولد بنكاح، وإذا كان بنكاح يثبت زوجيّة أُمّه.

دليلنا: أنّه يحتمل أن يكون الولد من نكاح صحيح كما قال، ويحتمل أن يكون من نكاح فاسد، أو من وطء شبهة، فإذا احتمل الوجوه لم يحمل على

الصحيح دون غيره، وقوله باطل ببنوّة أخيه.

مسألة ٣٢: إذا دخلت امرأة من دار الحرب إلى دار الإسلام ومعها ولد، فأقرّ رجل فى دار الإسلام أنّه ولده، ويمكن أن يكون كما قال -بأن يجوز دخوله إلى دار الحرب، أو مجئ المرأة إلى دار الإسلام- أُلحق به.

وإن علم أنّه لم يخرج إلى دار الحرب، ولا المرأة دخلت إلى بلد الإسلام، لا يلحق به.

وقال الشافعىّ: يلحق به إذا أمكن ذلك، وإن كان الظاهر أنّه ما دخل إلى بلد الكفر ولا المرأة دخلت إلى بلد الإسلام، لأنّه يجوز أن يكون أنفذ إليها بمائه فى قارورة فاستدخلته فخلق منه الولد.

وهذا بعيد جداً.

دليلنا: إنّ الذى اعتبرناه لا خلاف أنّه يلحق به الولد، وما ادّعوه لا دليل عليه.

مسألة ٣٣: إذا كان لرجل جاريتان، ولهما ولدان، فأقرّ أنّ أحد الولدين إبنه ولم يعيّن، ومات ولم يعيّن الوارث استخرجناه بالقرعة، فمن خرج اسمه ألحقناه به وورّثناه.

وقال الشافعىّ: يعرض على القافة كما يعرض الولد الواحد إذا تنازعه اثنان، غير أنّه قال: يلحق النسب لأُجل الحرّيّة، ولا يورث عليه.

وأمّا الميراث له فى قولان:

أحدهما: يوقف الميراث. وبه قال المزنىّ.

وقال باقى أصحابه: لا يوقف ويقسم المال الورثة، لأنّه لا طريق إلى تعيينه.

وقال أبوحنيفة: يعتق من كلّ واحد منهما نصفه.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وقد ذكرناها فى الكتاب الكبير.

مسألة ٣٤: إذا كان له جارية، ولها ثلاثة أولاد، فأقرّ أنّ أحدهم ابنه، يُسأل التعيين، فإن عيّن أُلحق به، ويكون الاثنان مملوكين، سواء كان الذى عيّنه الأكبر، أو الأوسط، أو الأصغر.

فإن لم يعيّن، سئل الورثة، فإن عيّنوا كان مثل ذلك سواء، وان لم يعيّنوا أو لا ورثة له ومات، أقرع بينهم، فمن خرج اسمه أُلحق به، ويثبت حرّيّته وورث، ويكون الاثنان مملوكين له، سواء كان من خرج اسمه الأكبر، أو الأوسط، أو الأصغر على كلّ حال.

وقال الشافعيّ: إن عيّن هو أو الورثة الأصغر ثبتت حريّته، ويكون الأوسط والأكبر مملوكين، وإن عيّن الأوسط كان حرّاً وكان الأكبر رقيقاً، وفى الأصغر وجهان.

وإن عيّن الأكبر كان حرّاً، والاثنان على وجهين.

وإن مات ولم يعيّن، ولا عيّن الورثة، عرض على القافة، فإن عيّنوا واحداً كان حكمه حكم من عينه الوالد أو الورثة، وحكم الباقين مثل ذلك سواء.

وإن لم يكن قافة، أو اختلفوا، أُقرع بينهم، فمن خرج اسمه حرّر ولا يورث.

وهل يوقف أم لا؟ على قولين: قال المزنيّ: يوقف.

وقال الباقون: لا يوقف. وحكم الباقين على ما رتّبناه فيمن تعيّن بتعيين المقرّ أو الورثة سواء.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وقال المزنيّ قول الشافعيّ يقرع بين الثلاثة خطأ، لأنّ الأصغر حرّ على كلّ حال، لأنّه إن خرج اسمه فهو حرّ، وإن خرج اسم الأوسط فالأصغر حرّ أيضاً، لأنّها صارت فراشاً بالأوسط وألحق الأصغر به، وإن خرج الأكبر أُلحق الأوسط والأصغر به، لأنّها صارت فراشاً بالأوّل وهذا لازم له، غير أنّه لا يصحّ على مذهبنا، لأنّ الأمة ليست فراشاً عندنا بحال، وإنّما القول قول المالك فى إلحاق من يلحق به، وإنكار من ينكره.

مسألة ٣٥: إذا شهد شاهدان على نسب لميّت يستحقّ به ميراثاً، وقالا: لا نعرف له وارثاً غيره، قبلت شهادتهما. وبه قال الشافعيّ.

وقال ابن أبي ليلى: لا يحكم بها حتّى يقولا: لا وارث له غيره. لأنّهما إذا قالا لا نعلم له وارثاً غيره، فما نفيا أن يكون له وارث، لأنّه يجوز أن يكون له وارث ولا يعلمانه، فعدم علمهما لا يخرجه من أن يكون له وارث.

دليلنا: أنّ ذلك لا يمكن العلم به، لأنّه لا طريق إليه، وما لا طريق إليه لا يجوز إقامة الشهادة عليه.

المبسوط

كتاب الإقرار

إقرار الحرّ البالغ الثابت العقل غير المولّى عليه جائز على نفسه للكتاب والسُّنّة والإجماع:

فالكتاب قوله تعالى: ((أو لا يَسْتَطِيعُ أنْ يُمِلَّ هو فَلْيُمْلِل وليّه بالعَدْلِ))، ومعناه فليقرّ وليّه بالحقّ غير زائد ولا ناقص وهو العدل، وأيضاً قوله: ((كُونُوا قَوّامينَ بِالقِسْطِ شُهَداء لِلّهِ وَلَوْ عَلى أَنْفُسِكُمْ))، والشهادة على النفس هو الإقرار بما عليها، وقوله: ((فَاعْتَرَفُوا بِذَنْبِهِمْ فَسُحْقاً لِأَصْحابِ السَّعيرِ))، وقوله: ((فَاعْتَرَفْنا بِذُنُوبِنا فَهَل إلى خروج مِنْ سَبيلٍ))، وقوله: ((وَآخَرونَ اعترفوا بذنوبهم خلطوا عملاً صالحاً وآخر سيّئاً عسى اللّه أن يتوب عليهم))، والاعتراف والإقرار واحد وأيضاً قوله تعالى: ((أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قالوا بلى))، وقوله: ((ألم يَأْتِكُمْ نَذير قالُوا بَلى قَدْ جاءَنا نَذير))، ولا يجوز أن يكون الجواب في مثل هذا إلّا ببلى، ولو قالوا: ((نعم)) لكان إنكاراً ولم يكن إقراراً، ويكون تقديره لست بربّنا ولم يأتنا نذير، ولهذا يقول الفقهاء: إذا قال رجل لآخر: أليس لي عليك ألف درهم؟ فقال: ((بلى)) كان إقراراً، وإن قال: ((نعم)) لم يكن إقراراً وكان معناه ليس لك عليّ شيء.

وأمّا السُّنّة فما روي عن النبيّ صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال: من أصاب من هذه القاذورات شيئاً فليستتر بستر اللّه فإنّ من يُبدِ لنا صفحته نُقم عليه حدّ اللّه،

وقوله: وآغدُ ياأنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها، وقوله لماعز بن مالك: الآن أقررت أربعاً فمن، وأيضاً فإنّه رجم الغامديّة والجهنيّة بإقرارهما كما رجم ماعزاً بإقراره.

فأمّا الإجماع فإنّه لا خلاف في صحّة الإقرار ولزوم الحقّ به، وإنّما اختلفوا في تفصيله، ونحن نذكره في مواضعه إن شاء اللّه تعالى.

النّاس في الإقرار على ضربين: مكلّفون وغير مكلّفين.

فأمّا غير مكلّفين فمثل الصبيّ والمجنون والنائم فهؤلاء إقرارهم لا يصحّ لقوله عليه السّلام: رفع القلم عن ثلاثة عن الصبيّ حتى يحتلم وعن المجنون حتّى يفيق وعن النائم حتّى ينتبه، ورفع القلم عنهم يقتضي إلّا يكون لكلامهم حكم.

وأمّا المكلّفون فعلى ضربين: ضرب مطلق التصرّف وضرب محجور عليه في التصرّف.

فالمطلق التصرّف إقراره يصحّ على نفسه بالمال والحدّ سواء كان عدلاً أو فاسقاً بلا خلاف فيه.

وأمّا المحجور عليهم فهم أربعة: المحجور عليه لسفه، والمحجور عليه للرقّ، والمحجور عليه للفلس، والمحجور عليه للمرض.

فأمّا الحجور عليه للسفه فإنّ إقراره في ماله لا يصحّ وإن أقرّ على نفسه بحدّ قبل، وإن أقرّ بسرقة قبل إقراره بالقطع، وهل يُقبل في المال؟ على قولين: أحدهما يُقبل فيهما ولا يبعّض إقراره، والثاني يبعّض إقراره فيُقبل في الحدّ ولا يُقبل في المال، كما تُبعّض شهادة الرجل والمرأتين بالسرقة فيُقبل في المال ولا يُقبل في الحدّ، وهذا هو الأقوى، وإن أقرّ بخلع أو طلاق قُبل ذلك لأنّ ذلك يصحّ منه.

وأمّا المحجور عليه للرقّ فحكمه حكم المحجور عليه للسّفه، إلّا في شيء واحد، وهو أنّ إقرار العبد يلزمه في ذمّته فإذا أُعتق طولب به، وعندنا أنّه لا يُقبل إقراره بالحدّ لأنّ في ذلك إتلاف مال الغير الّذي هو السيّد.

وأمّا المحجور عليه لفلس فإنَّ إقراره مقبول بكلّ حال، وهل يشارك المقرّ له سائر غرمائه في المال الّذي في يده أو يكون حقّه في الفاضل؟ قيل: فيه قولان، بيّنّا الصحيح منهما في كتاب التفليس.

وأمّا المحجور عليه لمرض فإنّ إقراره مقبول على ما نبيّنه فيما بعد إن شاء الله تعالى.

إذا أقرّ الرجل إقراراً مبهماً مثل أن يقول: لفلان عليّ شيء، يصحّ ذلك الإقرار بلا خلاف فيه، ولا تقبل الدعوى المبهمة لأنّ الدعوى حقّ للمدّعي والإقرار حقّ على المقرّ، فما كان حقّاً عليه فهو أغلظ ممّا كان حقّاً له، ولأنّا إذا لم نسمع الدعوى المبهمة أمكن المدّعي أن يدّعي دعوى معلومة لأنّ هناك داعياً يدعوهم إلى تصحيح دعواه، وليس كذلك الإقرار فإنّا لا نأمن ألّا يقرّ ثانياً إذا رددنا إقراره الأوّل فلهذا سمعناه مبهماً.

فإذا ثبت هذا، فإنّا نرجع إلى المقرّ في تفسيره لأنّه أجمل ذلك فكان الرجوع إليه في إجماله وفي تفسيره، كأوامر صاحب الشرع إذا أوردت مجملة كان له الرجوع إليه وإلى ما ثبت عنه من ألفاظه وأفعاله من تفسيرها، فإذا طالبناه بالتفسير لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يفسّر أو لا يفسّر.

فإن لم يفسّر قلنا له: إن فسّرت وإلّا جعلناك ناكلاً ورددنا اليمين على المقرّ له فيحلف على ما يدّعيه ويلزمك، فإن لم يفسّر جعلناه ناكلاً وحلف المقرّ له وثبت له ما يدّعيه، وإن نكل عن اليمين قلنا لهما: انصرفا.

وأمّا إذا فسّره فإنّه لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يفسّره بما يتملّك أو بما لا يتملّك، فإن فسّره بما يتملّك لم يخل من أحد أمرين:

إمّا أن يفسّره بما يتموّل في العادة مثل أن يفسّره بدينار فما دونه أو بدرهم فما دونه، أو بجنس آخر من الأجناس الّتي يتموّل في العادة قليلها وكثيرها قُبل تفسيره بذلك، فإن صدّقه المقرّ له على ذلك فذاك، وإن كذّبه لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكذّبه في المقدار أو في الجنس.

فإن كذّبه في المقدار، مثل أن يقرّ بدينار فيقول المقرّ له: لي أكثر، فيكون مدّعياً لما زاد له على الدينار، ويكون القول في ذلك قول المقرّ مع يمينه فإن حلف أسقط دعواه وإن نكل ردّ اليمين على المقرّ له فيحلف على ما يدّعيه من المقدار ويثبت له ذلك.

وأمّا إذا كذّبه في الجنس، مثل أن يفسّر المقرّ إقراره بدراهم، فيقول المقرّ له: لي عليه دنانير، فإنّه يبطل إقراره بالدراهم لأنّه أقرّ بما لا يدّعيه وهو مدّع للدنانير عليه فيكون القول قوله، فإذا حلف سقطت الدعوى وإن نكل ردّت اليمين على المدّعي وحلف وثبت له ما يدّعيه، هذا إذا فسّره بما يتموّل في العادة.

فأمّا إذا فسّره بما لا يتموّل في العادة مثل أن يقول: له عندي قشر فستقة أو جوزة أو لوزة أو قمع باذنجانة أو ما أشبه ذلك، لم يُقبل تفسيره به وطُولب بتفسير إقراره بشيء آخر لأنّه أقرّ بلفظ الالتزام والّذي فسّر به جرت العادة بأنّه لا يتموّل مثله ولا يجب لأحد على أحد، وأمّا إذا فسّره بما لا يتملّك نظر: فإن فسّره بخمر أو خنزير أو دم أو ميتة لم يُقبل ذلك منه، لأنّه ممّا لا يملك ولا ينتفع به بحال ولفظة الإقرار لفظة الالتزام، والخمر والميتة لا يلزم أحد على أحد.

وإن فسّره بكلب أو سرجين قيل فيه قولان: أحدهما لا يقبل تفسيره لأنّهما لا يملكان، والثاني أنّه يقبل، وهو الصحيح، لأنّ الكلب والسرجين يُنتفع بهما ويجب ردّهما على من غُصبا منه، وعندنا أنّه إن كان إقراراً بكلب الصيد أو الماشية أو سرجين ما يؤكل لحمه، فإنّه يملك، وما عدا هذين لا يملك بحال، وإذا فسّره بجلد الميتة فعلى الوجهين، وعندنا لا يُقبل منه لأنّه لا يطهر عندنا بالدباغ.

فأمّا إذا فسّره بحدّ القذف قيل فيه وجهان: أحدهما يُقبل تفسيره، لأنّه حقّ لآدميّ، والثاني أنّه لا يُقبل لأنّه لا يؤول إلى مال بحال.

وأمّا إن فسّره بحقّ الشفعة قُبل لأنّه يؤول إلى مال، وإن فسّره بردّ السلام أو بجواب كتاب كتبه لم يُقبل ذلك منه لأنّ ذلك لا يثبت عليه في ذمّته حتّى يكون لازماً له، ولفظ الإقرار يقتضي اللّزوم فلا يقبل في تفسيره بما لا يكون لازماً

له، وردّ السلام وإن كان فرضاً فإنّه فرض في الحال فإن ردّه في الحال فذاك، وإن أخّره سقط عنه، ولم يثبت في ذمّته.

إذا أقرّ فقال: لفلان عليّ مال، صحّ ذلک الإقرار، وقُبل منه التفسير بالقليل والكثير بلا خلاف، فإن فسّره بالكلب أو جلود الميتة أو سرجين ما لا يؤكل لحمه أو ما أشبه ذلک لم يُقبل منه لأنّه لا يُسمّى مالاً، ويفارق إذا قال: له عليّ شيء، ففسّره بهذه الأشياء لأنّ الشيء يتناول المال وغير المال، والمال اسم لما يتموّل دون ما لا يتموّل، فأمّا إذا قال: له عليّ مال عظيم أو جليل أو نفيس أو خطير، لم يتقدّر ذلک بمقدار، وأيّ مقدار فسّره به كان مقبولاً قليلاً كان أو كثيراً، وإن قال: له عندي مال كثير، كان ذلک إقراراً بثمانين على الرواية الّتي رُويت فيمن أوصى بمال كثير أنّه ثمانون.

وأمّا إذا أقرّ باليسير أو الخسيس أو الجزاف أو الموزون أو الخطير أو الحقير، فإنّه يرجع إلى تفسيره بلا خلاف، وفي العظيم خلاف، وإن قال: له عليّ مال عظيم جدّاً أو عظيم عظيم، قُبل تفسيره بما قلّ أو كثر، وكذلک لو قال «وافر» فالكلام في كلّ ذلک واحد.

إذا قال: له عليّ مال أكثر من مال فلان ألزم مقدار مال الّذي سمّاه، وقُبل منه تفسيره في الزيادة قلّ أو كثر، وإن فسّره بمثله لم يُقبل، لأنّ هذا اللّفظ يقتضي الزيادة في اللّغة، وإن قال: لفلان عليّ مال أكثر من مال فلان عدداً، نظر: فإن أقرّ بأنّه عرف مال فلان وأنّه ألف في العدد لزمه مثل ذلک المقدار وزيادة، ويُقبل قوله في القدر الزيادة ولو فسّرها بحبّة بلا خلاف هاهنا، وفي الأوّل خلاف.

فإن كان مال فلان ألفاً وقال: ما كان عندي أنّه ألف وإنّما اعتقدت أنّه عشرة وأردت بالزيادة درهماً، كان القول قوله في ذلک، وإن ادّعى فلان أنّ ماله ألف وقامت البيّنة على أنّ ماله ألف لا يلزمه إلّا أحدعشر درهماً حسب ما فسّره لأنّ مبلغ مال الرجل لا يعرف حقيقته، لأنّ المال ظاهر وباطن وقد يملک الرجل مالاً كثيراً في الباطن ويعتقد فيه أنّه قليل المال، فدعواه وشهادة الشاهدين

يجريان مجرى واحداً في أنّه يجوز أن يكونا صادقين أو كاذبين أو يكونا صادقين ويكون كاذباً، ولأنّ حقيقة مبلغ المال لا يعرفه إلّا صاحبه، وربّما خفي على غيره، فلأجل ذلك لم يحكم إلّا بما أقرّ به من المقدار الّذي اعتقده، ويكون القول قوله مع يمينه في الزيادة إن ادّعى المقرّ له.

إذا أقرّ أنّه غصب فلاناً شيئاً وفسّر ذلك بما يتموّل قُبل منه، وإن فسّره بما لا يتموّل ولا ينتفع به كالخنزير والدم لا يُقبل منه لأنّه فسّره بما لا يتموّل، وإن فسّره بما لا يتموّل لكنّه ينتفع به كالكلب والسرجين فعلى ما مضى من الخلاف، وإن قال: أردت نفسك لأنّي أخذتك يوماً وأدخلتك الدار على وجه الغصب، لم يُقبل منه، لأنّ ذلك ليس بغصب في الحقيقة لأنّ الحرّ لا يثبت عليه يد الغاصب فقد فسّر الغصب بما ليس بغصب فلذلك لم يقبل منه.

وإذا قال: له عليّ دراهم، لزمه ثلاثة دراهم لأنّها أقلّ الجمع، وإن قال: دراهم عظيمة، فعلى ما مضى من الخلاف، وإذا قال: لفلان عليّ ألف، لزمه ألف مبهم، وله أن يفسّرها بما شاء من الأموال ولو بحبّات الطعام، فإن فسّرها بكلاب فعلى ما مضى.

وأمّا إذا قال: لفلان عليّ ألف درهم، لزمه ألف درهم لأنّه فسّر الألف بإضافتها إلى الدرهم، وأمّا إذا قال: له عليّ ألف ودرهم، لزمه الدرهم ويرجع إليه في تفسير الألف فبأيّ شيء فسّرها قُبل منه، وكذلك إذا قال: مائة ودرهم أو عشرة ودرهم، فالحكم واحد، وكذلك إذا قال: ألف ودار وألفٌ وعبد، أو قال: وثوب، وإن قال: مائة وخمسون درهماً، كان ذلك إقراراً بمائة وخمسين درهماً لأنّ درهماً في آخره يكون تمييزاً للعددين معاً، وفي الناس من قال: إنّه يكون تفسيراً للخمسين والمائة على إبهامها، والصحيح الأوّل، لأنّا لو جعلنا ذلك تفسيراً للثاني بقي الأوّل بلا تفسير وذلك لا يجوز، ويفارق ذلك إذا قال: له ألف ودرهم، لأنّ قوله ودرهم معه «واو العطف»، فلا يجوز أن يكون تفسيراً للألف لأنّ المفسّر لا يكون كذلك.

إذا قال: لفلان عليّ ألف ودرهمان، لزمه درهمان ورجع إليه في تفسير الألف، كما لو قال: «ودرهم»، لأنّه أفاد زيادة في العدد ولم يفد تفسيراً.

فأمّا إذا قال: له عليّ ألف وثلاثة دراهم، كان ذلك تفسيراً للألف، وعلى قول من قال: إذا قال: «له مائة وخمسون درهماً إنّ المائة مبهمة»، قال هاهنا مثله، وكذلك إذا قال: ألف وتسعون درهماً، وألف ومائة درهم، أو مائة وثلاثة دراهم، أو مائة وخمسون درهماً أو مائة وخمسةعشر درهماً، أو خمسون وألف درهم، أو خمسون ومائة درهم، أو خمسة وعشرون درهماً، كان ذلك على الخلاف الّذي قدّمناه.

ولا خلاف في خمسةعشر درهماً لأنّهما وإن كانا عددين فإنّ أحدهما رُكّب على الآخر وجُعل اسماً واحداً فجريا مجرى العدد الواحد، فعلى هذا إذا قال: بعتك هذا الثوب بخمسةعشر درهماً، صحّ بلا خلاف، ولهذا لا يجوز تفسير كلّ واحد منهما فيقول: خمسة درهماً عشرة درهماً، ويخالف خمسة وعشرون درهماً لأنّه يصحّ أن يفسّر كلّ واحد منهما فيقول: خمسة دراهم وعشرون درهماً، فإذا قال: بعتك بخمسة وعشرين درهماً، أو قال: بمائة وثمانين درهماً، فعلى قول من خالف هناك لا يجوز لأنّ بعض الثمن مجهول، وعلى القول الآخر –وهو الصحيح– يصحّ، وإذا قال: عليّ درهم وألف، لزمه الدرهم ورُجع إليه في تفسير الألف، كما لو قال: ألف ودرهم، لا فرق بين أن يقدّم المعلوم على المجهول أو يؤخّره.

الاستثناء من الجمل جائز ويستعمل في القرآن والشعر، وهو على ضربين: استثناء من نفي واستثناء من موجب، فالاستثناء من النفي إيجاب، والاستثناء من الإيجاب نفي، ولا فرق بين أن يستثني الأقلّ ويبقى الأكثر وبين أن يستثني الأكثر ويبقى الأقلّ بلا خلاف، إلّا ابن درستويه النحوي، فإنّه قال: لا يجوز استثناء الأكثر من الأقلّ، وبه قال أحمد بن حنبل، وقد بيّنا صحّته في أصول الفقه، ويدلّ عليه أيضاً قوله تعالى: «إنّ عبادي ليس لك عليهم سلطان إلّا من اتّبعك من

الغاوين»، وقال حكاية عن ابليس: «فبعزّتک لأغوينّهم أجمعين إلّا عبادک منهم المخلَصين»، فاستثنى من عباده الغاوين مرّة والمخلَصين أخرى، ولابدّ أن يكون أحد الفريقين أكثر من الآخر، وقال الشاعر:

أدُّوا الّتي نقصت تسعين من مائة ثمّ ابعثوا حكماً بالحقّ قوّالا

فاستثنى التسعين من مائة، لأنّه أمر بأن يؤدّي عشرة دراهم، فعبّر عنها بما قاله.

فإذا ثبت ذلک، فالاستثناء إذا كان من جنسه كان حقيقة وإن كان من غير جنسه كان مجازاً، ويكون بمعنى «لكن»، غير أنّه يجوز استعمال ذلک، وفي الناس من قال: هو مشترک حقيقة فيهما، وفي الناس من قال: لا يجوز هذا الاستثناء، وقد تكلّمنا على ذلک في أصول الفقه.

فإذا ثبت ذلک، فإذا قال: له عليّ ألف إلّا درهماً، فإذا حملناه على حقيقته فقد أقرّ بتسعمائة وتسعة وتسعين درهماً، ومن قال: هو مشترک، يقول له: فسّر الألف بما يبقى منه بعضه بعد استثناء الدرهم منه، فإذا فسّره بألف جوزة أو بيضة أو باذنجان أو نبقة أو غير ذلک نظر: فإن بقي بعد استثناء الدرهم من قيمته شيء صحّ ذلک، وإن لم يبق شيء منه قالوا: فيه وجهان:

أحدهما: أنّ الاستثناء لا يبطل، ويكلّف تفسير الألف بما يبقى منه شيء بعد استثناء الدرهم من قيمته، لأنّ الاستثناء قد ثبت، فلا يبطل بتفسيره الّذي لا يُقبل.

والثاني: أنّه يبطل الاستثناء، لأنّه فسّر الألف بما لا يصحّ استثناء الدرهم منه لأنّه لا يبقى منه شيء، فيصير كأنّه أقرّ بشيء واستثنى جميعه، فيبطل الاستثناء، ويلزمه ما أقرّ به.

هذا إذا استثنى معلوماً من ألف مجمل.

فأمّا إذا استثنى مجهولاً من معلوم مثل أن يقول: له عليّ ألف درهم إلّا ثوباً، فالثوب مجهول، والألف معلومة، فإذا كان كذلک كلّف أن يبيّن قيمة الثوب، فإذا بيّنها بما يبقى بعد استثنائه من الألف المعلوم شيء وإن قلّ قُبل ذلک منه، وإن بيّنها بألف فإنّها تستغرق جميع المستثنى منه، فيكون على الوجهين الّذين

ذكرناهما، فأمّا إذا كانا مجهولين مثل أن يقول: له عليّ ألف إلّا شيئاً أو ألف إلّا عبداً أو ثوباً، كُلّف تفسيرهما، هذا كلّه إذا استثنى مرّة واحدة.

فأمّا إذا استثنى مرّتين نظر: فإن عطف الثاني على الأوّل بواو العطف كانا جميعاً من الجملة الأوّلة المستثنى منها، وإن لم يعطف الثاني على الأوّل بواو العطف كان الاستثناء الثاني راجعاً إلي ما يليه من الاستثناء.

فأمّا إذا كان بينهما واو العطف مثل أن يقول: عليّ عشرة إلّا ثلاثة وإلّا اثنين، كان ذلک استثناء الخمسة من العشرة.

وأمّا إذا لم يعطف الثاني على الأوّل مثل أن يقول: له عليّ عشرة إلّا خمسة إلّا اثنين، فيكون قد استثنى الاثنين من الخمسة، فبقي ثلاثة، فيكون قد استثنى ثلاثة من العشرة فيلزمه سبعة، ويدلّ عليه قوله تعالى: «قال فما خطبكم أيّها المرسلون قالوا إنّا أرسلنا إلى قوم مجرمين إلّا آل لوطٍ إنّا لمنجّوهم أجمعين إلّا امرأته قدّرنا إنّها لمن الغابرين»، فاستثنى آل لوطٍ من القوم، واستثنى امرأته من آل لوطٍ من غير حرف العطف، فكان راجعاً إلى الاستثناء الّذي يليه دون المستثنى منه، ويفارق ذلک إذا كان معطوفاً بواو العطف، لأنّ العطف يجعل المعطوف بمنزلة المعطوف عليه، والمعطوف عليه يرجع إلى المستثنى منه، فيجب أن يكون الاستثناء الثاني راجعاً إلى ما رجع إليه الاستثناء الأوّل.

إذا قال: لفلان هذه الدار إلّا هذا البيت منها، كان ذلک استثناء البيت، وكذلک إذا قال: هذا الخاتم لفلان إلّا فصّه، فيكون استثناء للفصّ، ويصحّ ذلک كما يصحّ استثناء بعض العدد، وكذلک إذا قال: هذه الدار لفلان وهذا البيت منها لي، أو له هذا الخاتم والفصّ منه لي، كان ذلک بمنزلة الاستثناء لأنّه معناه وأبين منه لأنّه تصريح بمعنى الاستثناء، هذا إذا وصل الاستثناء، فأمّا إذا فصل بينهما بسكتة طويلة لم يصحّ، وكانت جميع الدار والخاتم بفصّه للمقرّ له.

إذا قال: لفلان عليّ درهم ودرهم إلّا درهماً، فعلى ما نذهب إليه أنّ الاستثناء إذا تعقّب جملاً معطوفة بعضها على بعض بالواو، أنّه يرجع إلى الجميع، يجب

أن نقول إنّه يصحّ ويكون إقراراً بدرهم، ومن قال: يرجع إلى ما يليه، فإنّه يُبطل الاستثناء، ويكون إقراراً بدرهمين، لأنّه إذا رجع إلى ما يليه وهو «درهم» لا يجوز أن يستثني درهماً من درهم لأنّ ذلك استثناء الجميع وذلك فاسد فيبطل الاستثناء ويبقى ما أقرّ به وهو «درهم»، و«درهم» الّذي عطف عليه.

إذا قال: له عندي مائة إلّا درهمين، أقرّ بثمانية وتسعين درهماً، وإذا قال: له عندي مائة إلّا درهمان، فقد أقرّ بمائة لأنّ المعنى له عندي «مائة غير درهمين»، وكذلك لو قال: له عليّ مائة غير ألف، كان له مائة، ألا ترى أنّه له قال: له عليّ مائة مثل درهمين، جاز أن يكون المعنى المائة مثل درهمين، وكذلك لو قال: له عليّ مائة مثل ألف، كان عليه ألف فـ«غير» نقيض «مثل»، وإذا قال: ما له عندي مائة إلّا درهمين، وأردت أن تقرّ بما بعد إلّا رفعته لأنّك إذا قلت: ماله عندي مائة إلّا درهمان، فإنّما رفعت «درهمان» بأن جعلته بدلاً من مائة، فكأنّك قلت: ما له عندي مائة إلّا درهمان، فإذا نصبت فقلت: ما له عندي مائة إلّا درهمين، فما أقررت بشيء لأنّ عندي لم يرفع شيئاً فيثبت له عندك، فكأنّك قلت: ما له عندي ثمانية وتسعون درهماً، وكذلك لو قال: ما له عليّ عشرون إلّا درهماً، وإذا قال: ما له عندي عشرون إلّا خمسة، فأنت تريد مالك إلّا خمسة، ويقول: لك عليّ عشرة إلّا خمسة ما خلا درهماً، فالّذي له ستّة، وكلّ استثناء ممّا يليه فالأوّل حطّ والثاني زيادة، وكذلك جميع العدد، فالدرهم مستثنى من الخمسة فصار المستثنى أربعة، فهذه مسائل ذكرها ابن السرّاج في الأصول.

إذا قال: لفلان عندي ثوب في منديل أو تمر في جراب، كان ذلك إقراراً بالثوب دون المنديل، وبالتمر دون الجراب، لأنّه يحتمل في منديل لي أو في جراب لي، وإذا احتمل ذلك لم يلزم من إقراره إلّا اليقين، ويطرح الشكّ لأنّ الأصل براءة الذمّة، وكلّ ما يجري هذا المجرى الحكم فيه سواء.

ولو قال: غصبتك حنطة في أرض أو من أرض أو غصبتك زيتاً في حبّ أو من حبّ أو بعيراً في مرعى أو من مرعى، أو عبداً في غنم أو من غنم أو جملاً في

إبل أو من إبل، أو حنطة في سفينة أو في جراب أو في غوارة أو في صاع، لم يدخل الوعاء في الغصب، وهكذا لو قال: غصبتك ثوباً قوهيّاً في منديل أو ثياباً في عيبة، أو قال: غصبتك فصّاً في خاتمٍ أو خاتماً في فصّ أو سيفاً في حمالةٍ أو حمالةً في سيفٍ، لأنّ كلّ هذا قد يتميّز من صاحبه فيُنزع الفصّ من الخاتم والخاتم من الفصّ، وهكذا لو قال: غصبتك طيراً في قفصٍ أو في شبكةٍ، كان غاصباً للطير دون القفص والشبكة، ومثله لو قال: غصبتك زيتاً في زقٍّ وعسلاً في عكّةٍ أو شهداً في جونةٍ، وكذلك لو قال: غصبتك جرّة فيها زيت، وقفصاً فيها طير، وعكّة فيها سمن، كان غاصباً للجرّة والقفص والعكّة دون الزيت والطير والسمن، إلّا أن يبيّن فيقول: غصبت عكّة وسمناً وجرّة وزيتاً، فإذا قال هذا فهو غاصب للشيئين معاً.

إذا قال: له عندي عبد عليه عمامة، دخلت العمامة في الإقرار، وإذا قال: له عندي دابّة عليها سرج، لم يدخل السرج في الإقرار، والفرق بينهما أنّ العبد يثبت يده على ما عليه فيكون لمولاه المقرّ له، والدابّة لا يثبت لها يد على ما عليها فلا يكون ما عليها لصاحبها إلّا بالإقرار، وقوله «عليها سرج»، ليس بإقرار بالسرج، فافترقا.

إذا قال: له عليّ كذا، نظر: فإن أطلق ذلك كان كما لو قال: له عليّ شيء، فإنّ له أن يفسّره بأيّ قدر شاء من الأموال، فإن فسّره بما لا يتموّل ولا ينتفع به كالخنزير لم يُقبل وإن فسّره بما لا يتموّل وينتفع به كالكلب والسرجين وغيرهما فعلى ما مضى من الوجهين، وإن قيّده بالدراهم نُظر: فإن قال: كذا درهماً، لزمه درهم واحد؛ لأنّه أخرجه مخرج التفسير فكان تفسيراً لكذا، وإن قال: درهمٌ، «بالرفع» لزمه درهم واحد، ومعناه كذا هو درهم أي الّذي أقرّ به درهم.

وإن قال: درهمٍ، «بالكسر» لزمه أقلّ من درهم فبأيّ قدر فسّره قُبل منه لأنّه يحتمل أن يريد بعضَ درهم، لأنّ «كذا» عبارة عن البعض وعن الجملة، وفي الناس من قال: يلزمه درهم واحد، والأصحّ الأوّل للاحتمال.

وإذا قال: له عليّ كذا كذا، فإن أطلقه، فهو كما ذكرناه إذا قال: له عليّ كذا، ولم يكرّر لأنّه شيء واحد كرّره مرّتين من غير عطف، فهو كما لو قال: له عليّ درهم درهم، فإنّه لا يلزمه إلّا درهم واحد، وإن قيّده بالدرهم منصوباً أو مرفوعاً أو مخفوضاً فعلى ما ذكرناه في المسألة الأُولى.

وإذا قال: له عليّ كذا وكذا، فإن أطلق لزمه شيئان، وله تفسيرهما بما شاء من دانقين وحبّتين وغيرهما، وإن قيّد ذلك بدرهم، فإن نصبه في الناس من قال: يلزمه درهمان، ومنهم من قال: درهم واحد، لأنّه المتيقّن وما زاد عليه مشكوك فيه والأصل براءة الذمّة، وإن رفعه لزمه درهم واحد لا غير، وإن خفضه لزمه دون الدرهم، وله تفسيره بالحبّتين والدانقين، فيكون تقديره كذا وكذا من الدرهم.

وفي الناس من قال: إذا قال: له عليّ كذا درهماً، لزمه عشرون درهماً لأنّه أقلّ عدد ينصب الدرهم بعده، وإن قال: كذا وكذا درهماً، لزمه أحدعشر درهماً لأنّه أقلّ عددين ركّب أحدهما على الآخر من غير عطف ونصب الدرهم بعده، وهذا هو الأقوى عندي.

وعلى هذا إذا قال: له عليّ كذا درهمٍ، يلزمه مائة درهم، وعلى ما مضى أقلّ من درهم أو درهم وألزم من قال -بما صحّحناه- أنّه إذا كسر أن يكون إقراراً بدون الدرهم، لأنّه أقلّ ما يضاف إلى درهم، فيقال: ثلثا درهم أو نصف درهم أو ثلث درهم أو ربع درهم، ولمن نصر الأوّل أن يقول: إنّ ذلك ليس بصحيح وإنّما هو كسور.

فإن قيل: كيف يكون قوله «كذا درهماً» إقراراً بعشرين؟ فإذا قال: كذا وكذا درهماً إقراراً بأحدعشر درهماً، وهو كرّر اللّفظ فإن لم يزده كيف ينقص منه؟ قيل له: ليس ذلك بمكرّر وإنّما هو كلّ واحد منهما عبارة عن عدد آخر، وإنّما يفسّر أعداد الدرهم، على ما مضى القول فيه.

إذا أقرّ بدّين في حال صحّته، ثمّ مرض فأقرّ بدين آخر في حال مرضه، فإن اتّسع المال لهما استوفيا دّيناهما معاً، وإن عجز المال قسّم الموجود منه على قدر

الدينين.

إذا أقرّ في حال مرضه لوارث صحّ إقراره، لأنّه لا مانع منه، وفي الناس من قال: لا يصحّ، فعلى قولنا لا تفريع، وعلى قول المخالف فإنّ الاعتبار بكونه وارثاً حال الموت لا حال الإقرار، لأنّه لو كان له أخٌ وله ابن، فأقرّ للأخ ومات صحّ الإقرار له بلا خلاف، وإن مات ابنه قبل موته ثمّ مات هو لم يصحّ إقراره لأنّه صار وارثاً حال وفاته، وإن لم يكن له ابن فأقرّ لأخيه ثمّ رُزق ابناً ومات هو صحّ إقراره لأخيه، لأنّه غير وارث حال الوفاة.

إذا كانت له جارية ولها ولد فأقرّ في حال مرضه بأنّ ولدها منه، وليس له مال غيرها فإنّه يُقبل إقراره، أطلق ذلك أو بيّن كيفيّة استيلاده إيّاها، إمّا في ملكه أو في ملك الغير، بعقد أو بشبهة عقد، لأنّ على جميع الأحوال الولد حرّ ويلحق به والجارية تكون أمّ ولده، فإن كان عليه دين يحيط بثمنها تُباع فيه بعد موته، وإن كان له مال غيرها قُضي به الدَين وجُعلت في نصيب ولدها، وتنعتق عليه، وإن لم يخلف مقدار الدَين ينعتق منها بمقدار ما يفضل من الدين وهو ما يحصل لولدها وتستسعى فيما بقي لسائر الورثة.

إذا أقرّ رجل للحمل بدين في ذمّته أو عين في يده، لم يخل من إحدى ثلاثة أحوال؛ إمّا أن يعزوه إلى سبب صحيح، أو سبب غير صحيح، أو يطلق.

فإن عزاه إلى سببٍ صحيح، مثل أن يقول: لحمل هذه المرأة عليّ دَين، من جهة وصيّة أوصى له بها أو من جهة الميراث، لأنّ الوصيّة تصحّ للحمل ويوقف له الميراث، فإنّ الإقرار بذلك يلزمه لأنّه يمكن صدقه فيه.

وإذا أطلق فهل يصحّ أم لا؟ قيل فيه قولان: أحدهما يصحّ، والآخر لا يصحّ، والأوّل أقوى.

وإن عزاه إلى سبب فاسد، مثل أن يقول: من معاملة بيني وبينه أو جناية جنيتها عليه بقلع عين أو ضرس، بطل إقراره عند من قال: إذا أطلق بطل، ومن قال: يصحّ إذا أطلق، قال: هاهنا فيه قولان: أحدهما يصحّ لأنّه أثبت على نفسه

حقاً بإقراره ثمّ عقّبه بما أسقط جملته من غير لفظ الاستثناء فلا يُقبل منه، كما لو قال: له عليّ ألف قضيته.

فكلّ موضع يقال: يصحّ إقراره، فإنّه ينظر:

فإن انفصل الحمل ميّتاً كان الإقرار باطلاً لأنّه إنّما يكون له حكم إذا انفصل حيّاً، فإذا انفصل ميّتاً كان في معنى المعدوم ثمّ ينظر: فإن كان الإقرار بمالٍ عن وصيّة رجع إلى ورثة الموصي، وإن كان عن ميراث رجع إلى باقي الورثة، وإن لم يكن بيّن السبب طُولب ببيانه.

وإن انفصل حيّاً لم يخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن ينفصل من حين الإقرار لدون ستّة أشهر أو لأكثر من تسعة أشهر أو ما بينهما. فإن كان انفصاله لدون ستّة أشهر صحّ إقراره، لأنّا قد تيقّنا وجوده حين الإقرار، فثبت أنّه أقرّ لموجود، وإن انفصل لأكثر من تسعة أشهر لم يصحّ الإقرار لأنّا قد تيقّنا أنّه ما كان موجوداً حال الإقرار فقد أقرّ لمعدوم فلم يصحّ، وإنّما يصحّ الإقرار لحمل إذا كان موجوداً، وكذلك إنّما تصحّ الوصيّة له ويوقف الميراث له إذا كان موجوداً، وأمّا إذا انفصل لستّة أشهر فأكثر وتسعة فأقلّ نظر: فإن كان لها زوج يطأها أو مولى لم يصحّ الإقرار، لأنّه يجوز أن يكون حدث بعد الإقرار له فلا يكون الإقرار لازماً وإذا احتمل لا يلزمه شيء بالشكّ، وإن لم يكن لها زوج ولا مولى فإنّ الإقرار يصحّ، لأنّا علمنا أنّ هذا الولد من ذلك الوقت، هذا إذا كان الولد واحداً.

فأمّا إذا وضعت ولدين لم يخل: أن يكونا ذكرين أو أنثيين، أو أحدهما ذكراً والآخر أنثى، فإن كانا ذكرين أو أنثيين، فالمال بينهما نصفين، سواء ثبت أنّ ذلك عن وصيّة أو ميراث وإن كان أحدهما ذكراً والآخر أنثى فإن كان ذلك عن وصيّة تساويا فيه، وإن كان عن ميراث تفاضلا فيه، على حسب ما فرضه الله تعالى، إلّا أن يكونا ولدين من أُمّ، فيكون بينهما بالسويّة، لأنّ كلالة الأمّ يتساوون في الميراث.

إذا ثبت هذا فكلّ موضع صحّ فيه الإقرار ثبت المال للحمل عند الانفصال

وطالب الوصيُّ المقرّ بتسليم المال إليه إذا ثبت أنّه وصيّ له، ووجب عليه التسليم إليه، وإن ولدت ولدين أحدهما حيّ والآخر ميّت فإنّ الميّت كأنّه معدوم، ويكون المال للحيّ كما لو ولدته وحده.

إذا كان في يده عشرة أعبد فأقرّ لرجل بهم وقال: هؤلاء العبيد لفلان إلّا واحداً منها، صحّ الإقرار بالتسعة لأنّ جهالة الاستثناء لا تمنع صحّته، ثمّ يكلّف تعيين المقرّ بهم لأنّ حقّ الغير تعلّق بهم، فيلزمه تعيينهم، وهو بالخيار بين أن يعيّن التسعة وبين أن يعيّن الواحد الّذي له، لأنّه إذا عيّن أحدهما تعيّن الآخر.

إذا ثبت هذا وعيّن واحداً منها لنفسه، وصدّقه المقرّ له فذاك، وإن كذّبه كان القول قول المقرّ في ذلك مع يمينه، لأنّه أعلم بما أقرّ به وبما استثناه، ولأنّه في يده فيجب أن يكون القول قوله مع يمينه.

فإن هلك تسعة منهم وبقي واحد فادّعى أنّه هو الّذي استثنى لنفسه، فهل يصحّ ذلك أم لا؟ قيل فيه وجهان: أحدهما لا يُقبل منه ذلك، ويكون للمقرّ له لأنّه فسّره بما لا يحصل للمقرّ له شيء، والثاني أنّه يُقبل منه، وهو صحيح، ويكون العبد له لأنّ الاستثناء قد صحّ وقت الإقرار، وتفسيره لا يدفع الجميع وإنّما تعذّر تسليم المقرّ به لموتهم لا لمعنى يرجع إلى الإقرار، كما لو قال: هؤلاء العبيد لفلان إلّا سالماً ثمّ مات الكلّ إلّا سالماً كان سالم للمقرّ بالإجماع.

إذا قال: غصبت هذه الدار من فلان وملكها لفلان، لزمه إقراره بالغصب، ووجب عليه تسليم الدار إلى المغصوب منه، لأنّه أقرّ له باليد وأقرّ للآخر بالملك، وقد يكون في يده بحقّ وإن كان ملكها لغيره، وذلك مثل أن يكون في يده برهن أو إجارة.

إذا ثبت هذا فإنّ ملكها لا يثبت للآخر بإقراره، لأنّه إذا ثبت أنّها في يد غيره فإنّ إقراره بما في يد غيره لا يصحّ، كما لو قال: الدار الّتي في يد فلان لفلان، فإنّ ذلك لا يصحّ ولا يجوز شهادته بذلك لأنّه غاصب لا تقبل شهادته، فإذا بطل أن يكون شاهداً وبطل أن يصحّ إقراره بها، حصلت الدار للمقرّ له باليد وكانت

الخصومة فيها بينه وبين المقرّ له بالملك، فإذا ثبت هذا فإنّه لا ضمان عليه للمقرّ له بالملك، لأنّه ما أقرّ له بشيء فحال بينه وبينه، لأنّه أقرّ لأحدهما باليد، وأقرّ للآخر بالملك، وقد يجوز أن يكون في يد أحدهما بإجارة، ويكون للآخر ملكاً.

فأمّا إذا قال: هذه الدار ملكها لفلان وقد غصبتها من فلان، فقد اختلف فيها، ففي الناس من قال: هي كالّتي قبلها، ولا فرق بين أن يقدّم الغصب وبين أن يؤخّره، ومنهم من قال: يلزمه إقراره للأوّل، وهل يغرمها للثاني أم لا؟ قيل: فيه قولان، لأنّه لمّا أقرّ له بالملك ثمّ أقرّ للآخر باليد، فذلك رجوع عن الإقرار الأوّل، فهو كما لو قال: هذه الدار لزيد لا بل لعمرو، والأوّل أصحّ.

إذا قال: هذه الدار لفلان لا بل فلان، أو قال: غصبتها من زيد لا بل من عمرو، فإنّ إقراره الأوّل لازم، ويكون الدار له، وهل يغرمها للثاني أم لا؟ قيل فيه قولان:

أحدهما لا يغرمه لأنّه يقول: قد أخطأت في الإقرار الأوّل وقد رجعت عنه، والدار للثاني؛ وإنّما تحكمون عليّ بلزوم إقراري للأوّل بالشرع فلا يلزمني الضمان عنه. والآخر -وهو الصحيح- أنّه يغرمها له لأنّه حال بينه وبين ما أقرّ له به، فهو كما لو ذبح شاةً له وأكلها ثمّ أقرّ له بها أو أتلف مالاً ثمّ أقرّ به لفلان، فإنّه يلزمه غرامته، فكذلك هذا، وهذا كما يقول في الشاهدين: إذا شهد أحدهما على رجل بإعتاق عبده أو طلاق امرأته وحكم الحاكم بذلك ثمّ رجعا عن الشهادة: كان عليهما غرامة قيمة العبد والمهر لأنّهما حالا بينه وبين ملكه، ولا ينقض حكم الحاكم.

فإذا تقرّر القولان فمن قال: على قولين قال: هذا إذا أقرّ وسلّمها إلى الحاكم، فأمّا إذا أقرّ وسلّمها بنفسه فعليه الضمان قولاً واحداً، ومنهم من قال: لا فرق بين الموضعين، وهو الصحيح، لأنّ الحاكم وإن سلّمه فإنّ تسليمه بإقراره فهو كما لو سلّمه بنفسه.

وإذا باع شيئاً وأخذ الثمن ثمّ أقرّ بأنّ ذلك المبيع لفلان، فإنّ الغرامة تلزمه

ولا ينفذ إقراره في حقّ المشتري لأنّه حصل له عوض في هذه المسألة، ويفارق المسألة الّتي قبلها لأنّه لم يحصل له عوض، وفي الناس من قال: هذا على قولين سواء حصل عوض أو لم يحصل.

إذا قال: غصبت هذا العبد من أحدكما، لزمه الإقرار لأنّه إقرار من جائز الأمر بما يصحّ الإقرار به لمن يصحّ الإقرار له، ثمّ يرجع إلى بيان المقرّ فقيل له: بيّن المقرّ له من هو منهما؟ فإن قال: لا أعرفه بعينه، فإن قالا: صدق، انتزع العبد من يده وكانا خصمين فيه، وإن كذّباه وادّعى كلّ واحد منهما علمه بأنّه له دون صاحبه، كان القول قوله مع يمينه، لأنّه أعلم بما يعلمه وبما لا يعلمه، وإذا حلف انتزع العبد من يده، وكانا خصمين فيه وهما متساويان في الدعوى وعدم اليد، فإن أقام أحدهما البيّنة حكم له، وإن أقاما جميعاً البيّنة تعارضتا، وسنبيّن كيفيّة الحكم فيها، وإن لم يكن مع واحد منهما بيّنة حلف كلّ واحد منهما لصاحبه، فإن حلف واحد منهما ونكل الآخر حكم له، وإن حلفا جميعاً وقف لهما حتّى يصطلحا، وعلى مذهبنا يرجع إلى القرعة فحكم بينهما بها أو يقسم بينهما نصفين صلحاً.

وأمّا إذا بيّن المقرّ، وقال: هو لفلان دون فلان، يسلّم إليه العبد ولا يغرم للآخر قيمته، لأنّه لم يقرّ للآخر، وإن طلب الآخر يمينه فمن قال: إذا أقرّ له بعد إقراره الأوّل يلزمه قيمته، حلف، ومن قال: لا يلزمه، لا يحلف، لأنّه لو أقرّ له به لم يُطالب بعينه ولا بقيمته، فلم يكن ليمينه فائدة.

إذا قال: هذا العبد أو هذه الجارية لفلان، لزمه الإقرار لمثل ما قلناه في الأولى، وطولب بالبيان فإن قال: هو العبد، سُئل المقَرّ له، فإن قال: صدق، سلّم إليه، وكانت الأمة للمقِرّ، وإن قال: الجارية لي دون العبد، كان القول قول المقِرّ مع يمينه لأنّ الظاهر أنّها له والمقَرّ له مدّعٍ، فإذا حلف سقطت دعوى المقَرّ له، وأمّا العبد فقد أقرّ له به وهو يكذّبه فيه، وينتزعه الحاكم من يده ويحفظه أو لا ينتزعه ويتركه في يده، وإن قال: هما لي، نسلّم العبد بإقرار المقرّ، وهو مدّعٍ

للجارية، فيكون القول قول المقرّ مع يمينه، وعلى المقَرّ له بيّنة.

وإقرار العبد لا يجوز في المال إلّا بإذن سيّده لأنّه لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون مأذوناً له في التجارة أو غير مأذون له.

فإن كان غير مأذون له فأقرّ لم يخل إقراره من ثلاثة أحوال: إمّا أن يقرّ بحقّ على بدنه، أو في المال، أو بما يتعلّق به حقّ على البدن وحقّ في المال مثل السرقة، فإن أقرّ بما يوجب حقّاً على بدنه مثل القصاص والقطع والجلد لم يُقبل منه، ولا يجب عليه الحدّ، لأنّه أقرّ على مال الغير إلّا أن يصدّقه مولاه أو يقوم عليه بيّنة، وإن أقرّ بما يوجب حقّاً في المال مثل أن يقول: أتلفت مال فلان أو جنيت جناية خطأ يجب بها مال أو استقرضت منه مالاً فأتلفته، فإنّه لا يُقبل إقراره بذلك على مولاه، بلا خلاف، ولا يُباع منه شيء بذلك، ويكون في ذمّته إذا أعتق يُتبع به، وإن أقرّ بما يوجب الأمرين مثل السرقة لا يُقطع عندنا، وعندهم يُقطع، وهل يُباع منه بقدر المال المسروق؟ فعندنا لا يُباع، وعندهم على قولين.

وإن كان مأذوناً له في التجارة نظر: فإن أقرّ بما يوجب حقّاً على بدنه قُبل عندهم، وعندنا لا يُقبل، وإن أقرّ بما يوجب مالاً نظر: فإن كان لا يتعلّق بما أذن له فيه من التجارة مثل أن يقول: أتلفت مال فلان أو غصبت منه مالاً أو استقرضت منه مالاً، فإنّ الاستقراض لا يدخل في الإذن في التجارة، فإنّه لا يُقبل على ما بيّنّاه، ويكون في ذمّته يُتبع به إذا أعتق.

وإن كان يتعلّق بالتجارة مثل ثمن المبيع وأرش المعيب، وما أشبه ذلك، فإنّه يُقبل إقراره، لأنّ من ملك شيئاً ملك الإقرار به، إلّا أنّه ينظر فيه: فإن كان الإقرار بقدر ما في يده من مال التجارة قُبل وقُضي منه، وإن كان أكثر كان الفاضل في يده يُتبع به إذا أعتق.

إذا قال: لفلان عندي ألف درهم، فجاء بألف، وقال: هذه الّتي أقررت لك بها كانت لك عندي وديعة، كان القول في ذلك قوله، وفيها خلاف.

إذا قال: لفلان عندي ألف درهم وديعة وديناً أو مضاربة وديناً، صحّ إقراره

بذلک وقد وصفه بصفتين إحداهما أنّها وديعة، والأُخرى أنّها دين، أو مضاربة ودين، وهذا لا يحتمل إلّا وديعة أو مضاربة تعدّى فيها فصارت مضمونة عليه فإذا فسّره بذلک قُبل منه.

وإن قال: له عندي ألف درهم وديعة شرط عليّ أنّي ضامن لها، كان ذلک إقراراً بالوديعة ولم يلزم الضمان الّذي شرط عليه، لأنّ ما كان أصله أمانة لا يصير مضموناً بشرط، وما يكون مضموناً لا يصير أمانة بشرط، لأنّه لو شرط على المستام أن يكون مال السوم أمانة، أو شرط في العارية أن يكون أمانة عند الشافعيّ لم تصر أمانة بشرط، وعندنا العارية أمانة فإن شرط الضمان صارت مضمونة عليه.

إذا قال: لفلان عليّ ألف درهم في ذمّتي، ثمّ جاء بألف، وقال: كان الألف الّتي أقررت لک بها وديعة عندي وهذا بدلها، صحّ ذلک لأنّه يجوز أن تكون قد تلفت بتفريط منه فلزمه ضمانها فأتى ببدلها، وإن قال: هذا الألف الّذي أقررت به لک وكان وديعة لک عندي، قيل فيه وجهان: أحدهما يُقبل تفسيره لأنّه يجوز أن يكون وديعة وتكون مضمونة عليه في ذمّته بتعدّيه فيها، والثاني أنّه لا يُقبل منه ذلک، فيكون للمقرّ له الألف الّذي أحضره، ويطالبه بما أقرّ به -وهو الأقوى- ولا يُقبل منه تفسيره إيّاه بالوديعة.

ويفارق المسألة المتقدّمة، لأنّه أطلق في تلک المسألة الإقرار، ولم يصرّح على جهة بعينها، وليس كذلک هاهنا لأنّه نصّ فيها على المحلّ وهو الذمّة فلم يُقبل تفسيره بما ليس بثابت عليه في ذمّته، لأنّ الوديعة ما دامت باقية فليست مضمونة عليه في ذمّته، وإنّما يضمنها في ذمّته إذا تلفت بالتعدّي.

إذا قال: له عليّ ألف درهم، ثمّ قال: كانت لک عندي وديعة وكان عندي أنّها باقية فأقررت لک بها فإذا هي أنّها تالفة في ذلک الوقت، لم يُقبل منه ذلک لأنّه يكذّب إقراره المتقدّم، ولو ادّعى تلفها بعد الإقرار قُبل منه، لأنّه فسّر إقراره بوديعة ولم يكذّب إقراره المتقدّم وإنّما ادّعى تلف ما أقرّ به بعد ثبوته بإقراره.

إذا قال: له في هذا العبد ألف درهم، صحّ إقراره بذلک ورجع إليه في

تفسيره، فإن قال: نقد في ثمنه ألفاً، فقد أقرّ على نفسه بألف عليه قرضاً، لأنّه اشترى ذلك العبد ووزن عنه هذا المقرّ له ذلك الألف بإذنه، وإن قال: نقد في ثمنه ألفاً لنفسه، فقد أقرّ له بشراء بعضه، فنقول له: كيف كان الشراء بإيجاب واحد أو بإيجابين؟ فإن قال: بإيجاب واحد، قُبل ذلك منه، وقيل له: وكم نقدت أنت في ثمنه؟ فإن قال: ألفاً، كان العبد بينهما نصفين، وإن قال: ألفين، فثلثاً وثلثين، ومتى ما كذّبه المقرُّ له بذلك كان القول قول المقرّ فيما يدّعيه عليه، وإن قال: بإيجابين، قلنا له: يبيّن المقدار الّذي أوجبه البائع للمقرّ له بالألف، فإن قال: نصفاً أو ربعاً أو ما فوق ذلك أو ما دونه، كان القول قوله، وسواء كان الألف وفق قيمة المقدار الّذي عيّنه أو أقلّ أو أكثر، لأنّه قد يغبن وقد لا يغبن.

فأمّا إذا قال: له ألف في ثمنه بوصيّة أوصى له بها، صحّ وبيع العبد، وصرف إليه من ثمنه ألف، وإن أراد أن يعطيه ألفاً من غير ثمن العبد لم يكن له ذلك إلّا برضا المقَرّ له، لأنّه استحقّ من ثمنه الألف فوجب البيع في حقّه إلّا أن يرضى بترك البيع وأخذ الألف من غير ثمنه، فأمّا إذا فسّره بأرش الجناية، وهو أن يقول: جنى هذا العبد جناية أرشها ألف، قُبل ذلك منه، لأنّ الألف إذا كانت أرش جناية تعلّق برقبة العبد، ويكون المقِرّ بالخيار بين أن يبيعه فيعطيه الألف من ثمنه، وبين أن يفديه.

فأمّا إذا قال: أردت أنّه رهن عبده بألفٍ له عليّ، فهل يُقبل ذلك منه أم لا؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يُقبل لأنّ الألف يتعلّق برقبة الراهن كما يتعلّق أرش الجناية بها، وهو الصحيح، والثاني لا يُقبل لأنّ الألف متعلّقة بذمّة الراهن. ويكون الرهن وثيقة به، فيكون تفسيره بذلك مخالفاً لظاهر إطلاق إقراره، فلم يُقبل منه، وهذا أيضاً قويّ فإن قال: له في هذا العبد شركة، صحّ ذلك وكان له أن يفسّر ذلك بما شاء قلّ أو كثر، لأنّ ذلك كلّه يسمّى شركة في العبد.

إذا قال: له في ميراث أبي أومن ميراث أبي ألف درهم، كان ذلك إقراراً بدين على أبيه، ولو قال: له في ميراثي من أبي ألف درهم، كان هبة، وهو بالخيار

بين أن يُقبضها فيُمضي الهبة، وبين أن يمسكها فيردّ الهبة، والفرق بين المسألتين أنّه إذا قال: في ميراثي من أبي، فقد أضاف الميراث إلى نفسه وجعل له منه جزءاً، وإذا جعل له جزءاً من ماله لم يكن ذلك إلّا على وجه الهبة، وأمّا إذا لم يُضفه إلى نفسه فما جعل له جزءاً من ماله، وإنّما أقرّ له بدين في تركة أبيه، وكذلك إذا قال: له في هذه الدار نصفها أو من هذه الدار نصفها، كان إقراراً، ولو قال: له في داري نصفها أو من داري نصفها، كان ما أقرّ به منها هبة للمقرّ له، والفرق بينهما ما ذكرناه.

وإذا قال: له في مالي ألف أو له من مالي ألف، فمن الناس من قال: إنّه مثل ما تقدّم، ومنهم من قال: إنّه إذا قال: له من مالي، كان ذلك إضافة للمال إلى نفسه والألف جعله خبراً، وإذا قال: له في مالي ألف، احتمل أن يكون ماله ظرفاً للألف الّذي ذكره، ويجوز أن يكون ظرفاً له، وهو أن يكون له ألف يختلط بماله، ويفارق إذا قال: له في داري نصفها، لأنّ النصف الّذي يبقى له لا يسمّى داراً، وإذا قال: له في مالي ألف درهم، فما يبقى بعد الألف يسمّى مالاً، هذا كلّه إذا لم يقل بحقّ واجب.

فإن قال بحقّ واجب فسواء أضافه إلى نفسه أو لم يضفه فإنّه يكون إقراراً ولا يكون هبة، لأنّ الهبة لا تكون حقّاً واجباً.

إذا قال: له عندي ألف درهم عارية، قيل فيه وجهان: أحدهما يصحّ عارية الدراهم، وهو الصحيح، والثاني لا يصحّ، فإذا أقرّ بألف وجعلها عارية قُبل منه ذلك، وتكون مضمونة على كلّ حال، لأنّ الدراهم والدنانير مضمونة في العارية بلا شرط، وما عداهما لا يضمن إلّا بشرط.

إذا قال: لك عليّ ألف درهم إن شئت، لم يكن إقراراً لأنّ الإقرار إخبار عن حقّ واجب، وما كان واجباً عليه قبل إقراره لا يجوز أن يتعلّق وجوبه بشرط مستقبل، وكذلك إذا قال: لك عليّ ألف درهم إن قدم زيد أو إن قدم الحاجّ أو إن رضى فلان أو إن هوى فلان، فكلّ ذلك لا يكون إقراراً لما قلناه، وكذلك إن

قال: لک عليّ ألف درهم إن شهد لک به شاهدان، لما ذكرناه، ولو قال: إن شهد لک عليّ شاهدان بألف فهما صادقان، لزمه الإقرار بالألف في الحال، لأنّ الشاهدين إذا صدقا في شهادتهما عليه بالألف إذا شهدا، فإنّ الحقّ واجب عليه شهدا أو لم يشهدا.

إذا قال: هذا الشيء لک بألف إن شئت، كان ذلک إيجاباً للبيع، ولا يكون إقراراً، والبيع يجوز أن يتعلّق بمشيئة المشتري، لأنّه لا يشتري إلّا باختياره ومشيئته، فقد شرط في العقد ما يقتضيه إطلاقه، فإذا ثبت أنّه بيع كان بالخيار بين أن يقبل أو لا يقبل، والخيار ثابت لهما في المجلس، ما لم يتفرّقا.

إذا كان في يده عبد فأقرّ له لزيد وصدّقه زيد على إقراره، وأقرّ العبد بنفسه لعمرو، وصدّقه على إقراره لم يصحّ إقرار العبد، ويصحّ إقرار سيّده به لأنّ يد السيّد ثابتة على العبد لأنّه ملكه، ويد العبد ليست ثابتة على نفسه، لأنّه لا يملک نفسه، ولأنّ إقرار العبد إقرار بمال السيّد عليه، فلا يُقبل إقراره، وإنّما يُقبل إقراره في الجنايات الّتي تتعلّق برقبته أو إتلاف الأموال، هذا إذا صدّق السيّد المقرّ له.

فأمّا إذا كذّب السيّد في إقراره فهل يبقى العبد على رقّه أو يعتق؟ فيه وجهان:

أحدهما: أنّه يعتق لأنّ الّذي كان في يده أقرّ بأنّه ليس له، والّذي أقرّ له به قد أنكر، وإقرار العبد ما صحّ، فما ثبت عليه ملک لأحد.

والثاني: أنّه يبقى على رقّه لأنّه قد ثبت أنّه كان رقيقاً في يده، فإذا أقرّ به لغيره وردّه الغير بقى على ما كان عليه من رقّه، والأوّل أقوى، ومن قال: يبقى على رقّه، ففيه الأوجه الثلاثة الّتي مضت في كتاب الصلح، ومن قال: يعتق، فلا كلام.

إذا ادّعى رجلٌ على رجل أنّه مملوک له، وأنكر الرجل ذلک، كان القول قول المدّعى عليه مع يمينه، لأنّ الظاهر من حاله الحرّية، وإن لم ينكر دعواه وأقرّ بما ادّعاه من الرقّ، ثمّ ادّعى أنّه اعتقه وأنكر سيّده ذلک، كان القول قول سيّده

لأنّ الأصل أنّه ما أعتقه.

إذا التقط لقيطاً وربّاه ثمّ أقرّ الملتقط بأنّه عبد لفلان لم يُقبل إقراره عليه بذلک، لأنّ الظاهر من اللّقيط الحرّية.

إذا أقرّ بأنّ العبد الّذي في تركة أبيه لفلان، ثمّ قال: لا بل لفلان، كان بمنزلة قوله: «غصبته من فلان لا بل من فلان» وفيها قولان، ولا فرق بين أن يسلّم بنفسه إلى الأوّل، وبين أن يُسلّمه إلى الحاكم، وفي الناس من قال في هذه المسألة: أنّه لا يغرم للثاني، قولاً واحداً، لأنّه غير مفرّط، لأنّ الإحاطة لم تؤخذ عليه بما يتعلّق بتركة أبيه، فيجوز أن يعتقد شيئاً فيها ويكون الأمر بخلافه، وقد أخذت عليه الإحاطة بما يتعلّق بأفعاله ويجب في ماله، فإن أقرّ ثمّ رجع كان مفرّطاً في إقراره الأوّل، والأقوى في هذه أيضاً أنّه يُغرم على ما قلناه في مسألة الغصب.

إذا شهدا على رجل بأنّه أعتق عبده الّذي في يده، فإن كانا عدلين حكم بعتق العبد، وإن لم يكونا عدلين فردّت شهادتهما ثمّ اشتريا ذلک العبد من المشهود عليه صحّ الشراء، ويفارق إذا قال لامرأة: أنت أختي، وأنكرت المرأة ذلک ثمّ إنّه تزوّج بها في أنّه لا يصحّ العقد من وجهين:

أحدهما: أنّه إذا أقرّ بأنّها أخته فقد أقرّ بإنّ فرجها حرام عليه، فإذا تزوّج بها لم يقصد بذلک إلّا المقام على الفرج الحرام، فلذلک لم يصحّ وليس كذلک هاهنا لأنّهما إذا اشتريا هذا العبد فهما يقصدان غرضاً صحيحاً، وهو أن ينفذاه من الرقّ.

والثانى: أنّه إذا صحّحنا الشراء أعتق العبد، وإذا صحّحنا النكاح لم تطلّق المرأة فيبقى معها على فرج حرام، فلذلک لم يصحّ النكاح.

إذا ثبت صحّة الشراء فإنّ العبد يعتق عليهما، وإنّما منعناه من نفوذ العتق قبل الشراء لتعلّق حقّ الغير به، فإذا سقط حقّ الغير نفذ إقرارهما بالعتق، كما إذا أتى المكاتب بمال الكتابة، فقال السيّد: هذا المال لفلان غصبته عليه، قيل له: إمّا أن تُقبضه وإمّا أن تُبرئه، فإن قبضه لزمه ردُّه على من أقرّ بأنّه غصبه عليه.

فإذا ثبت أنّه يعتق فإنّ الولاء يكون موقوفاً، فإن رجع البائع وقال: كنت أعتقته وقد صدق الشاهدان، رُدّ الثمن عليهما وثبت له الولاء، وإن رجع الشاهدان ولم يرجع البائع فقالا: كذبنا عليه، حكمنا بأنّه عتق عليهما من ملكهما وثبت الولاء لهما، وإن لم يرجع أحد منهم كان الولاء موقوفاً، فإن مات العبد كان ميراثه موقوفاً، وقال قوم -وهو الأقوى-: أنّه يكون من ميراثه لهما قدر الثمن، لأنّ من له حقّ منعه ثمّ قدر عليه أخذه، ولا يخلو المشتريان في قولهما في العتق من صدق أو كذب، فإن كانا صادقين فإنّ الثمن دين لهما على الجاحد، لأنّه باع من لا يملكه وما تركه فهو لمولاه، فلهما قدر الثمن منه، وإن كان قولهما كذباً فهو عبدهما وما ترك لهما، فباليقين إنّ لهما قدر الثمن من مال الميّت، هذا إذا لم يكن له وارث غير بائعه، وترك أكثر من الثمن.

فإن كان ما ترك أقلّ من الثمن، لم يكن لهما غيره، وما زاد على قدر الثمن ينبغي أن يكون موقوفاً.

إذا أقرّ بألف درهم نُقصٍ -وهي جمع ناقص- كان وصفه إيّاها بأنّها نقص بمنزلة الاستثناء، ثمّ ينظر فإن ذكر ذلك متّصلاً به في لفظه قُبل، كما يُقبل الاستثناء، وإن كان منفصلاً عنه لم يُقبل منه لأنّ إطلاق اللّفظ يقتضي الوزن الوافي، وإنّما يُقبل منه ما يسقط بعضه بلفظ متّصل، مثل الاستثناء، هذا إذا كان في بلدٍ وزنهم وافٍ لأنّ الإطلاق في ذلك البلد التمامُ والوفاءُ، فأمّا إذا كان في بلدٍ دراهم ناقصة -مثل خوارزم، فإنّ درهمهم فيه أربعة دوانيق ونصف بوزن الإسلام، وطبريّة الشام فيها نصف وقيراط- فإذا أقرّ بدرهم كان درهماً من دراهم البلد اعتباراً بعادتهم كما إذا أطلق النقد رجع إلى نقدهم ووزنهم.

وفي الناس من قال: يرجع إقراره في ذلك البلد إلى الوزن الوافي، لأنّه وزن الإسلام، والأوّل أقوى، وإن كان في بلد يتعاملون به عدداً فقال: له عندي ألف درهم، وجب عليه أن يكون عدداً اعتباراً بالعادة، وإذا قال: له عليّ مائة درهم عدداً وهي وازنة، فيلزمه مائة عدداً ووزناً فأمّا العدد فبحقّ النطق، والوزن

فبحقّ العادة، هذا في البلاد الّتي عادتهم الوزن.

فإن أقرّ بدرهم صغير في بلد وزنه وافٍ فهو صغير وازن، وإن كان للناس دراهم صغار القدور، فإن قال: دُريهمٌ، فهو وازن، وإن قال: درهم كبير، فهو وازن، فإن كان في البلد دراهم كبار القدور فهو درهم وازن منها.

وإن قال: له عليّ ألف درهم زُيّفٍ -وهي جمع زائف، وهي الّتي لا يجوز بين الناس- يرجع إليه فإن فسّره بزُيّف لا فضّة فيها بحال، لم يُقبل منه سواء وصله بإقراره أو فصله، لأنّ قوله: ألف درهم، لا يقع على ما لا فضّة فيها، لأنّها لا تسمّى دراهم، فلا يُقبل تفسيره، وإن فسّره بزُيّفٍ فيه فضّة مثل الدراهم الّتي فيها غشّ، قُبل منه سواء كان متّصلاً أو منفصلاً، وإن قال: من سكّة كذا، قُبل منه، وفي الناس من قال: إنّه يُقبل منه إن قال متّصلاً، ولا يقبل منه إن قال منفصلاً، وهو الأقوى.

إذا أقرّ بدراهم رُجع إليه في تفسيرها في السكّة، فبأيّ سكّة فسّرها قُبل منه سواء فسّرها بسكّة بلده أو بسكّة بلد أخرى لا يجوز في بلد الإقرار جوازها في ذلك البلد، ولا يكون مطلق إقراره راجعاً إلى سكّة البلد الّذي أقرّ فيه، هذا إذا كانا في الوزن سواء، وفي الناس من قال: يلزمه من دراهم بلده، وهو الأقوى عندي.

إذا قال: له عليّ درهم في دينار، لزمه درهم، ثمّ يرجع إليه في معنى قوله: «في دينار»، فإن قال: أردت به مع دينار، لزمه الدينار أيضاً ويكون يستعمل «في بمعنى مع»، كما يقال: جاء الأمير في جيش عظيم، ولا يلزمه بمجرّد إقراره إلّا درهم واحد، لأنّه يحتمل أنّه يريد «أقرضني درهماً في ثمن دينار» فيكون عليه درهم في دينار على هذا التفسير، وإن قال: وزن لنفسه درهماً في ثمن بعض دينار، فيكون الحكم فيه كما لو قال: له في ثمن هذا العبد ألف درهم، وقد مضى.

إذا أقرّ فقال: له عليّ درهم ودرهم، لزمه درهمان، لأنّ الثاني معطوف على الأوّل بواو، فلا يحتمل التكرار، وكذلك لو قال: درهم ودرهم ودرهم، فالثاني

غير الأوّل، والثالث غير الثاني، لمثل ما قلناه، وفي الناس من قال: الثالث يحتمل التأكيد، وليس بشيء.

إذا قال: له عليّ درهم ثمّ درهم، لزمه درهمان، لأنّ «ثمّ» من حروف العطف الخالص كالواو، وفيه فائدة المهلة، ولا معنى لها هاهنا، وإذا قال: له عليّ درهم ثمّ درهم ثمّ درهم، فهو كما لو عطف بالواو على ما مضى، فإن قال: له عليّ درهم فدرهم، فإنّه يلزمه درهم واحد بلا خلاف، وفي الثاني خلاف، وعندي أنّه يلزمه درهمان لأنّ «الفاء» من حروف العطف كالواو، وإن أفادت الفاء التعقيب ولا فائدة له هاهنا.

وإذا قال: لفلان عليّ درهم فوق درهم، أو تحت درهم، أو مع درهم، أو قبل درهم أو بعد درهم، أو فوقه درهم، أو تحته درهم، أو معه درهم، أو قبله أو بعده، في الناس من قال: هذه كلّها على قولين: أحدهما يلزمه درهمان، لأنّ هذه الحروف بمنزلة حروف العطف مثل الواو وغيرها، ومنهم من قال: يلزمه درهم واحد، لأنّه يحتمل أن يريد فوق درهم لي أو مع درهم لي أو قبل درهم لي، وإذا احتمل ذلك لم يلزم إلّا اليقين لأنّ الأصل براءة الذمّة، وهو الأقوى، وفيهم من قال: إذا قال: فوقه درهم، أو تحته درهم، أو معه، لم يلزمه إلّا درهم واحد، وإذا قال: قبله درهم أو بعده درهم، لزمه درهمان، وهذا أيضاً قريب، والفرق بينهما أنّ «قبل وبعد» لا يحتمل إلّا التاريخ، و«فوق وتحت» يحتملان الجودة والرداءة، وإذا احتملا لا يلزم إلّا اليقين.

إذا قال: له عندي قفيز لا بل قفيزان أو درهم لا بل درهمان، لزمه قفيزان ودرهمان، لأنّ «بل» للإضراب من الأوّل والاقتصار على الثاني، وإن قال: له عليّ درهم لا بل أكثر، لزمه درهم بزيادة، وإن قال: له عليّ قفيز حنطة لا بل قفيز شعير، لزمه قفيز حنطة وقفيز شعير، لأنّه أقرّ بجنس آخر فلا يُقبل منه نفيه للأوّل.

إذا قال -مشيراً إلى جملتين من الدراهم حاضرتين- فقال: لفلان عليّ إحداهما، وعيّنها ثمّ قال: لا بل هذه الأخرى، حكم عليه بالجملتين جميعاً، ولا

يصحّ رجوعه، لأنّ إحدى الجملتين غير داخلة في الأخرى، ويفارق قوله: عليّ عشرة لا بل عشرون، لأنّ العشرة داخلة في العشرين ما لم تكن معيّنة.

إذا قال يوم السبت: لفلان عليّ درهم، ثمّ قال يوم الأحد: له عليّ درهم، لم يلزمه إلّا درهم واحد، ويرجع إليه في التفسير.

إذا قال يوم السبت: لفلان عليّ درهم من ثمن عبد، وقال يوم الأحد: له عليّ درهم من ثمن ثوب، لزمه درهمان لأنّ ثمن العبد غير ثمن الثوب، ويفارق ذلك إذا قال مطلقاً من غير إضافة إلى سبب لأنّه يحتمل التكرار وكذلك إذا أضاف كلّ واحد من الإقرارين إلى سبب غير السبب الّذي أضاف إليه الآخر.

إذا قال: لفلان عليّ درهم لا بل درهم، لم يلزمه إلّا درهم واحد، لأنّه أمسك ليستدرك ثمّ تذكّر أنّه ليس عليه إلّا ذلك، فثبت عليه، ولو قال: لفلان عليّ عشرة لا بل تسعة، لزمه عشرة لأنّه نفى درهماً من العشرة على غير وجه الاستثناء، فلم يُقبل منه، و يفارق إذا قال: عليّ عشرة إلّا درهماً، في أنّه يُقبل منه لأنّ للتسعة عبارتين: إحداهما بلفظ التسعة، والأخرى بلفظ العشرة واستثناء الواحد، فبأيّهما أتى فقد أتى بعبارة التسعة، وليس كذلك قوله: عليّ عشرة لا بل تسعة، لأنّه أقر بالعشرة ثمّ رجع عن بعضها فلم يصحّ رجوعه، يدلّ على ذلك أنّه إذا قال: عليّ دينار إلّا درهم، صحّ ذلك واستثنى قدر الدرهم، ولو قال: عليّ دينار لا بل درهم، لزمه الدينار والدرهم معاً.

إذا قال: له عليّ ما بين الدرهم والعشرة، لزمه ثمانية، لأنّه أقرّ ما بين الواحد وبين العاشر، والّذي بينهما ثمانية، وإن قال: له عليّ من درهم إلى عشرة، فمن الناس من قال: ثمانية، لأنّه جعل الأوّل حدّاً والعاشر حدّاً والحدّ لا يدخل في المحدود، وقال الباقون -وهو الصحيح-: إنّه يلزمه تسعة لأنّ الأوّل داخل فيه، لأنّ «مِن» لابتداء الغاية، والابتداء يدخل فيه.

إذا قال: لفلان عليّ ألف درهم أو عندي ألف درهم أو قِبلي، ثمّ فسّر ذلك بالوديعة، نظر: فإن وصل التفسير بالإقرار قُبل منه، وكذلك إن فصله لأنّه

أوجب على نفسه بإقراره مالاً، وقد يكون الإيجاب تارة دَيناً وتارة عيناً، لأنّ ذلك كلّه حقّ لصاحبه ويجب له عليه، وأمّا إذا قال: قد أقررت لك بالألف وكانت لك وديعة عندي وكان عندي أنّها باقية حين الإقرار وإذا أنّها كانت تالفة، لم يُقبل منه، لأنّه كذّب نفسه بالتفسير في إقراره، لأنّ الوديعة إذا هلكت من غير تعدّ فلا حقّ للمودّع، فإن قال: كانت باقية وقت الإقرار ثمّ إنّها هلكت بعد ذلك، قُبل منه.

فأمّا إذا قال: لك عليّ ألف درهم وديعة هلكت، فقد عقّب الإقرار بما يسقطه، فقيل: فيه قولان: -كما لو قال: عليّ ألف درهم من ثمن خنزير-، أحدهما أنّه يُقبل منه ذلك، ولا يلزم الألف، والثاني أنّه لا يُقبل منه ويلزمه الألف، وهو الأقوى.

إذا قال: لفلان عليّ من مالي ألف، كان له تفسيره بالهبة، ولا يكون إطلاقه إقراراً لأنّه أضاف المال إلى نفسه وجعل له ألفاً منه، وهذا يقتضي أن يكون هبة لأنّ ماله لا يصير لغيره إلّا على وجه الهبة، فإن فسّره بالإقرار لزمه ذلك فأمّا إذا قال: له في مالي ألف درهم، فقال قوم: إنّه إقرار، وهو الصحيح، وقال قوم: إنّه هبة.

إذا قال: هذه الدار لك هبة عارية أو هبة سكنى، كان له أن يخرجه منها أيّ وقت شاء لأنّ ذلك إقرار بالعارية وهبة منفعتها، فما سكنها فقد قبضه، وما لم يسكنها فلم يقبضه، فله الرجوع أيّ وقت شاء.

إذا أقرّ لميّت بحقّ وقال: هذا ابنه وهذه امرأته ولا وارث له غيرهما، لزمه تسليم المال إليهما، لأنّه أقرّ بأنّه لا يستحقّ غيرهما، فإن قال: هذا المال لفلان الميّت، أو قال: لفلان الميّت عليّ مال وهذا الطفل ابنه، وهذا وصيّه، لا يلزمه دفعه إلى الوصيّ لأنّه لا يأمن أن يبلغ الطفل فينكر وصيّة الرجل، وإذا أنكر سمع ذلك منه ويجوز تسليمه إلى الحاكم لأنّ له على الطفل ولاية لا يمكنه إنكارها، ولا تثبت ولاية الوصيّ إلّا ببيّنة عادلة.

إذا كان لرجل أمة فوطئها رجل فاختلفا فقال السيّد: بعتكها فالجارية مملوكة لك وعليك الثمن، وقال الواطئ: زوّجتنيها فالجارية لك وعليّ مهرها، فإنّ كلّ واحد منهما يدّعي على صاحبه عقداً وينكر دعواه عليه، فلكلّ واحد منهما أن يحلف وينفي بيمينه ما يدّعي صاحبه عليه، فإن حلف سيّدها أنّه ما زوّجها وحلف الواطئ أنّه ما اشتراها رجعت الجارية إلى سيّدها لأنّ الواطئ حلف أنّه ما اشتراها فسقط الشراء، وحلف سيّدها أنّه ما زوّجها فسقط النكاح، وفي كيفيّة الرجوع وجهان:

أحدهما: أنّه يرجع إليه كما يرجع المبيع إلى البائع بإفلاس المشتري بثمنه، لأنّه تعذّر عليه الوصول إلى الثمن، فعلى هذا يحتاج سيّدها أن يقول: فسخت العقد، كما يحتاج إلى ذلك البائع في استرجاع المبيع من المشتري المفلّس، فإذا فسخ حصلت الجارية ملكاً له ظاهراً وباطناً.

والثاني: أنّها ترجع إليه، بمعنى رجوع من عليه الدَين ولا يقضيه، لأنّ له عليه ثمن الجارية وقد امتنع من أدائه بيمينه، وقدر هو على مال له فعلى هذا يبيعها، فإن كان ثمنها وفق حقّه أخذه، وإن كان أقلّ من حقّه كان الباقي في ذمّته، وإن كان أكثر من حقّه احتال في ردّ ذلك على الواطئ، هذا إذا حلفا معاً.

فأمّا إن حلف سيّدها أنّه ما زوّجها، ونكل الواطئ عن اليمين، ردّت عليه فيحلف أنّه باعها منه، فإذا حلف على ذلك ثبتت الجارية في الحكم ملكاً للواطئ، وكان عليه الثمن له، لأنّه قد أثبت بيمينه أنّه قد اشتراها منه، وإن حلف الواطئ أنّه ما اشتراها ونكل سيّدها عن اليمين ردّت على الواطئ فحلف أنّه تزوّجها، ثبتت الزوجيّة ورجعت الجارية إلى سيّدها فكان له ملك رقبتها، فإذا ارتفع النكاح بينها وبين الواطئ جاز لسيّدها وطؤها في الحكم فأمّا في الباطن فهو على ما يعرفه من نفسه، فإن كان صادقاً في دعواه لم يحلّ له وطؤها، وإن كان كاذباً في دعواه لا يحلّ له وطؤها إلّا على ما نبيّنه، وأمّا المهر فإنّه مقرّ له به، وهو لا يدّعيه، هذا إذا وطئها ولم يحبلها.

فأمّا إذا أحبلها وولدت منه فهو مدّعٍ أنّ الأمة ملك للواطئ، وأنّ الولد انعقد حرّاً، وأنّ الجارية صارت أمّ ولد له، وأنّ له عليه الثمن، والواطئ يدّعى أنّها زوجته وأنّها ملك لسيّدها، فعندنا أنّ الولد لا حق به وهو حرّ، وعند المخالف الولد رقّ له.

فإذا ثبت هذا فإنّ الولد حرّ والجارية أمّ ولد في حقّ السيّد لأنّ ذلك إقرار على نفسه بما يضرّه فقُبل منه، ولا يستحقّ الثمن عليه إلّا ببيّنة، والقول قول الواطئ مع يمينه أنّه ما اشتراها منه، فإذا حلف برئ من الثمن.

وهل للسيّد أن يرجع عليه بشيء؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يستحقّ الرجوع على الواطئ بأقلّ الأمرين من ثمن الجارية أو مهرها، فإنّه واجب عليه باتّفاقهما، والثاني لا يستحقّ عليه شيئاً، لأنّا حكمنا بعدم البيع بيمين الواطئ والنكاح الّذي اعترف به الواطئ، والمهر الّذي أقرّ به له لا يدّعيه فيثبت له، وهل يحلّ للواطئ وطء هذه الجارية أم لا؟ نظر: فإن كان يعلم أنّه صادق فيما يدّعيه من النكاح حلّ له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى لأنّها امرأته ويمنع منه في الحكم، هذا إذا حلف الواطئ ونكل السيّد.

فأمّا إذا حلف السيّد ونكل الواطئ حكم عليه بثمن الجارية، وحكم بالجارية للواطئ، فأمّا إذا حلف كلّ واحد منهما لم ترجع الجارية إلى البائع، لأنّه أقرّ بما يمنع رجوعها إليه وهل يستحقّ على الواطئ شيئاً أم لا؟ على الوجهين: أحدهما أنّه يستحقّ أقلّ الأمرين من الثمن والمهر، والثاني لا يستحقّ شيئاً لما ذكرناه.

وأمّا النفقة، فإنّ نفقة الولد على الأب وهو الواطئ، ونفقة الأمة قيل فيه وجهان: أحدهما يكون على سيّدها دون الواطئ لأنّ إقراره مقبول فيما يضرّه دون ما ينفعه، والثاني يكون ذلك في كسبها، وما فضل عن كسبها بعد نفقتها يكون موقوفاً لأنّ كلّ واحد منهما يقرّ بأنّه لصاحبه.

فأمّا إذا ماتت الجارية قبل موت الواطئ كان ما في يدها من كسبها موقوفاً بعد أن يأخذ السيّد منه مقدار الثمن، لأنّه يستحقّه على اليقين، لأنّها إن كانت له

فجميعها له، وإن كانت للواطئ فهو يستحقّ مقدار الثمن، وإن مات الواطئ قبل موتها عتقت الجارية بموته عندهم، لأنّهم حكموا بأنّها أمّ ولده.

ثمّ إذا ماتت بعد ذلك، فإن كان ولدها حيّاً ورثها وإن مات ولدها كان مالها موقوفاً، لأنّا لا نعلم أنّ الولاء للسيّد أو للواطئ، وليس لسيّدها أن يأخذ من تركتها بقدر الثمن، لأنّه لا يستحقّ ذلك إلّا على الواطئ، والميراث ليس له لأنّه مات قبلها، ويفارق إذا ماتت قبل موت الواطئ، لأنّ ما في يدها يكون ملكاً له، فلهذا قلنا: له بمقدار الثمن فيها، هذا إذا لم يرجع واحد منهما.

فأمّا إذا رجع سيّدها عن دعوى البيع سقط الثمن عن الواطئ ولا يُقبل رجوعه، ولا يسقط بإسقاطه حقّها من الحرّية، وحقّ ولدها، ويكون له المهر، وإن رجع الواطئ كان عليه الثمن لسيّدها.

إذا ادّعى عليه مالاً بين يدي الحاكم، وقال: لا أقرّ ولا أنكر، قال له الحاكم: هذا ليس بجواب فأجب بجواب صحيح فإن أجبت وإلّا جعلتك ناكلاً ورددت اليمين على صاحبك، فإن لم يجب بجواب صحيح فالمستحبّ أن يكرّر عليه ذلك ثلاث مرّات، فإن لم يجب بجواب صحيح جعله ناكلاً وردّ اليمين على صاحبه، وإن ردّ اليمين على صاحبه بعد المرّة الأُولى جاز لأنّه هو القدر الواجب، وإنّما جعلناه ناكلاً بذلك لأنّه لو أجاب بجواب صحيح مع علمه بما يقول ثمّ امتنع عن اليمين جُعل ناكلاً، فإذا امتنع عن الجواب واليمين فأولى أن يكون ناكلاً، وهكذا إذا قال: لا أدري ما يقول، لأنّ ذلك ليس بجواب صحيح، مع علمه بما يقول.

وإن قال: أُقرّ ولا أُنكر، لم يكن ذلك جواباً صحيحاً، لاحتمال أن يريد أقرّ فيما بعد أو أقرّ بوحدانيّة الله تعالى، وكذلك يحتمل قوله: «ولا أُنكر» ولا أُنكر فضلك أو لا أُنكر وحدانيّة الله، وإذا كان ذلك محتملاً لم يصحّ جوابه حتّى يقطع الاحتمال، ويصرّح بالجواب، حتّى يمكن الحاكم أن يحكم به، وكذلك إن قال: أنا مُقرّ أو مُنكر، لم يكن ذلك جواباً صحيحاً، فإن قال: أنا مقرّ بما يدّعيه

أو مُنكر لما يدّعيه، كان جواباً صحيحاً، فأمّا إذا قال: لي عليك ألف درهم، فقال: نعم، أو قال: أجل، كان ذلك إقراراً.

إذا قال: وهبت لفلان هذه الجارية أو هذه الدار وقبضها، فأقرّ له بالهبة والقبض، ثمّ قال: ما كان قبضها وإنّما كنّا توافقنا على الإقرار بالقبض ولم يحصل القبض، فحلّفوه أنّ الدار كانت مقبوضة له حين الإقرار، قال قوم: إن كان المقرّ لم يتولّ إقباضها قُبل منه ذلك، وحلّف المقرّ له، لأنّه لا يكذّب نفسه في القبض الّذي أقرّ به، لأنّه يقول: أرسَلني وكيلي بأنّه أقبض الدار فأقررت بذلك، ثمّ بان أنّه ما كان أقبضها إيّاه، فأمّا إذا كان تولّى الإقباض بنفسه، لم يسمع منه ذلك، ولا يحلّف المقرّ له لأنّه يكذّب إقراره بتلك الدّعوى.

وقال قوم: تُسمع منه تلك الدّعوى ويحلّف، سواء تولّى القبض بنفسه أو ناب عنه وكيله، لأنّ العادة جرت في المعاملات أنّهم يقدّمون الإشهاد فيها على القبض والتسليم، وإذا كان كذلك يُسمع قوله، وحلّف المقَرّ له، وهذا هو الصحيح.

وكذلك إذا أقرّ بتسليم المبيع أو الثمن فادّعى أنّه أقرّ بذلك قبل القبض والتسليم، وطالب بيمين صاحبه، فإنّه يحلف لمثل ما قلناه، وكذلك إذا أقرّ فقال: له عليّ ألف درهم، ثمّ قال: كان واعدني أن يقرضني ألفاً وتوافقنا على الإقرار بها قَبل القبض فحلّفوه أنّي قبضتها ثمّ أقررت بها، فإنّه يحلف على ذلك لمثل ما ذكرناه.

فأمّا إذا شهد عليه شاهدان بالهبة والقبض، فشهدا أنّه وهب هذه الدار لفلان وأقبضها إيّاه ثمّ ادّعى أنّه ما كان أقبضه، وطلب يمينه على أنّه كان أقبضها لم يُسمع منه ذلك، لأنّ فيه طعناً على البيّنة، لأنّها شهدت بنفس القبض، فأمّا إذا شهدت بإقراره بالقبض، فقال: صدقت البيّنة قد أقررت بذلك قبل أن أقبضها إيّاه فحلّفوه أنّي ما أقبضتها حين أقررت، حلف على ذلك لأنّه لا يكذّب البيّنة لما ذكرنا.

فأمّا إذا أقرّ له بهبة مال ثمّ اختلفا بعد ذلك فقال الموهوب له: أقررت بالهبة بعد القبض، وقال الواهب: ما كنت أقبضت الموهوب حين أقررت، فأنكر القبض وادّعاه الموهوب له، كان القول قول الواهب لأنّه اختلاف في القبض والإذن فيه، والأصل عدم القبض وعدم الإذن، ولا فرق بين أن يكون الموهوب في يد الواهب أو في يد الموهوب له، لأنّه قد يقبضه بغصب وغير ذلك فيكون في يده لا يدلُّ على صحّة القبض.

ومن الناس من قال: إذا كان الموهوب في يد الموهوب منه وقلنا: إنَّ الموهوب إذا كان في يد الموهوب منه لا يفتقر قبضه إلى الإذن فيه، كان القول قول الموهوب له، والصّحيح الأوّل لأنَّ الهبة لا تتمّ إلّا بالقبض عن رضا الواهب.

إذا قال: لفلان عليّ ألف درهم إذا جاء رأس الشهر، كان ذلك إقراراً، وإذا قال: إذا جاء رأس الشهر فلفلان عليّ ألف درهم، لم يكن ذلك إقراراً.

والفرق بينهما أنّ في الإقرار الأوّل أقرّ مطلقاً ثمّ ادّعى التأخير بعد ذلك فصحّ الإقرار، وكان معنى قوله: «إذا جاء رأس الشهر» أنّه علّق بمجيئه، لأنّه يجوز أن يكون مؤجّلاً عليه إلى رأس الشهر، وفي المسألة الثانية قدّم التعليق بالصفة، ثمّ أقرّ، والإقرار لا يتعلّق بالصفات المستقبلة، فلم يصحّ، والصحيح أنّه لا فرق بين المسألتين.

إذا باع من عبده نفسه فقال: بعتك نفسك، قال قوم: إنّه يصحُّ، وقال آخرون: لا يصحُّ، فمن قال: يصحُّ، فلا تفريع، ومن قال: لا يصحّ، فإذا ادّعى السيّد ذلك على العبد فإن صدّقه العبد عتق ولزمه الثمن، وإن كذّبه كان القول قوله مع يمينه، فإذا حلف عتق بإقرار السيّد ولم يلزمه المال لأنَّ إقراره ودعواه تضمّن عتقه فلذلك لزمه.

وكذلك إذا قال: بعتُك هذا العبد واشتريتَه وأعتقته، فحلف المشتري أنّه ما اشتراه سقطت الدعوى، وعتق العبد بإقراره، وكذلك إذا قال: بعتك عبدك واشتريته منّي فعليك الثمن، فحلف المشتري سقطت الدعوى، وعتق العبد،

وكذا إذا قال لامرأته: قد طلّقتك بألف وقبلت ذلك، وأنكرت، كان القول قولها مع يمينها، فإذا حلفت سقطت الدعوى ولزمه الطلاق البائن بإقراره، ولم يثبت له الرّجعة.

إذا قال: لفلان عليّ ألف درهم، ثمّ سكت، ثمّ قال: من ثمن مبيع لم أقبضه، لزمه الألف، ولم يُقبل منه ما ادّعاه من المبيع، لأنّه أقرّ بالألف ثمّ فسّره بما يسقط ولم يصل به إقراره، وكذلك لو قال: لفلان عليّ ألف درهم من ثمن مبيع، ثمّ سكت، ثمّ قال: قد قبضتها.

وإذا قال: لفلان عليّ ألف درهم من ثمن مبيع، ثمّ سكت، ثمّ قال: لم أقبضه، قُبل منه ذلك، لأنّ قوله بعد السكوت: «لم أقبضه» لا ينافي إقراره الأوّل لأنّه قد يكون عليه ألف درهم ثمناً ولا يجب عليه تسليمها حتّى يقبض المبيع، ولأنّ الأصل عدم القبض، وإذا قال: له عليّ ألف درهم من ثمن مبيع لم أقبضه، لم يلزمه، ولا فرق بين أن يعيّن المبيع أو يطلقه.

إذا شهد عليه رجل أنّه أقرّ لفلان بألف درهم، وشهد آخر أنّه أقرّ له بألفين، وأضافا ذلك إلى سببين مختلفين، فقال أحدهما: ألف من ثمن ثوب، وقال الآخر: ألفين من ثمن عبد، فإنّ شهادتهما لم تتّفق على شيء واحد، لأنّ ثمن الثوب غير ثمن العبد، ويثبت له بالألف شاهد واحد، فله أن يحلف معه ويثبت له بالألفين شاهد واحد، فله أن يحلف معه.

فأمّا إذا أطلقا ذلك ولم يضفاه إلى سببين مختلفين أو أضافاه إلى سبب متّفق أو أضاف أحدهما إلى سبب وأطلق الآخر ففي المسائل الثلاث تتّفق الشهادة على ألف، فيحكم له بألف بشهادتهما، ويحصل له بالألف الآخر شاهد واحد فيحلف معه ويستحقّ.

وإذا ثبت هذا، فلا فرق بين أن يشهد أحدهما بألف والآخر بألفين وبين أن يشهد أحدهما بمائة والآخر بمائتين أو بعشرة والآخر بعشرين أو بخمسة والآخر بعشرة أو بعشرة والآخر بمائة، سواء اتّفق اللّفظ أو اختلف، وكذلك إذا نقلا لفظ

المقرّ بعينه، فقال أحدهما مثلاً: أشهد أنّه قال: له عليّ عشرة دراهم، وقال الآخر: أشهد أنّه قال: له عليّ مائة درهم، فالشهادة متفقة على العشرة، لأنّ أحد المقدارين نقيض الآخر، واختلاف اللّفظ في الإقرار لا يؤثّر، لأنّ الإقرار إخبار، والمخبر عنه يكون واجباً والإخبار عنه تختلف ألفاظه، وكلّها ترجع إلى شيء واحد.

ويفارق إذا شهد أحدهما بأنّه قال له: وكّلتك، وشهد الآخر أنّه قال له: أذنت لك في التصرّف في مالي، لأنّ ذلك ليس بإخبار عن العقد، بل هو نفس العقد، وقد اختلف اللّفظ فيه، فاختلفت الشهادة به، لأنّ العقد بلفظ التوكيل غير العقد بلفظ الإذن في التصرّف.

إذا أقرّ بكفالة بشرط الخيار أو بضمان بشرط الخيار فالحكم فيه مبنيّ على أنّ عقد الكفالة والضمان لا يصحّ فيه شرط الخيار، لأنّ الخيار وقع للحظّ في العقد الّذي شرطه ولا حظّ للكفيل والضامن في هذين العقدين لأنّه إمّا أن لا يغرم فلا يرجع أو يغرم فيرجع بقدر ما غرمه من غير زيادة.

إذا ثبت أنّ شرط الخيار فيه لا يصحّ فإن شرط كان الشرط فاسداً والعقد فاسداً، هذا عند المخالف، وقد قلنا: إنّه لا يمتنع دخول خيار الشرط فيه، لأنّه لا مانع منه، فعلى هذا العقد والشرط صحيحان، فإذا ثبت هذا فمتى أقرّ بكفالة بشرط الخيار أو بضمان بشرط الخيار مثل أن يقول: تكفّلت لك ببدن فلان أو ضمنت لك مالك على فلان على أنّي بالخيار ثلاثة أيّام، فقد أقرّ بالكفالة ووصل إقراره بما يسقطها، فلا يُقبل إلّا ببيّنة.

وفي الناس من قال: يُقبل إقراره على صفة فلا يلزمه شيء.

وكذلك إذا قال: له عليّ ألف درهم قضيتها أو ألف درهم من ثمن خمر أو خنزير أو من ثمن مبيع تلف قبل القبض، فيه قولان، فإذا تقرّر هذان القولان:

فمن قال: لا ينقض إقراره، فادّعى المقرّ له أنّه ضمن من غير خيار وطلب يمينه على أنّه ضمن بالخيار حلف على ذلك، فإذا حلف سقطت دعوى المقرّ له، ومن قال: ينقض إقراره، فادّعى أنّ المقرّ له يعلم أنّه ضمن بشرط الخيار وطلب

يمينه على أنّه تكفّل وضمن من غير خيار، كان له ذلك ويحلف المقرّ له عليه، وكذلك في باقي المسائل.

إذا قال: لفلان عليّ ألف درهم مؤجّلاً إلى وقت كذا، لزمه الألف وهل يثبت التأجيل؟ من الناس من قال: يثبت التأجيل، وهو الصحيح، ومنهم من قال: على قولين، قد مضى في كتاب الضمان أنّ ضمان العُهدة يصحّ وأنَّ في الناس من قال: لا يصحُّ، فأمّا ضمان الخلاص فلا يصحّ، ومعنى ذلك أن يضمن تخليص الدار المبيعة من مستحقّها للمشتري، وذلك لا يصحُّ لأنّه ليس يقدر على تخليصها من يد مستحقّها، لأنّه لا يمكنه ذلك إلّا بالشراء ولا يملك إجبار المستحقّ لها على البيع، فقد ضمن خلاص ما لا يملك تخليصه فلم يصحّ.

الإقرار بالعجميّة يصحّ كما يصحُّ بالعربيّة لأنّها لغة ولأنّها تُنبيء عمّا في النفس من الضمير كالعربيّة، فإذا أقرّ بالعجميّة عربيّ أو أقرّ بالعربيّة أعجميّ فإن كان عالماً بمعنى ما يقوله لزمه إقراره، وإن قال: قلت ذلك ولا أعرف معناه، فإن صدّقه المقرُّ له لم يلزمه شيء، وإن كذّبه فالقول قول المقرّ مع يمينه أنّه لم يدر معناه، لأنَّ الظاهر من حال العربيّ أنّه لا يعرف العجميّة، ومن حال العجميّ أنّه لا يعرف العربيّة، فقدّم قوله لهذا الظاهر.

إذا شهد عليه الشهود بإقراره ولم يقولوا: هو صحيح العقل، صحّت الشهادة بذلك الإقرار، لأنَّ الظاهر صحّة إقراره ولأنَّ الظاهر أنّهم لا يتحمّلون الشهادة على من ليس بعاقل، فإن قالوا «وهو صحيح العقل» كان تأكيداً، فإن ادّعى المشهود عليه بالإقرار أنّه أقرّ وهو مجنون وأنكر المقرُّ له ذلك، كان القول قوله مع يمينه، لأنّ الأصل عدم الجنون، لأنّ البيّنة تشهد على ظاهر الحال، فيجوز أن يخفى جنونه، ويكون المقرُّ عالماً به.

فأمّا إذا شهد عليه الشهود بالإقرار فادّعى أنّه كان مُكرهاً على ذلك، لم يُقبل منه لأنّ الأصل عدم الإكراه، وإن أقام البيّنة على أنّه كان محبوساً أو مقيّداً وادّعى الإكراه قُبل منه ذلك وكان القول قوله مع يمينه، لأنّ الظاهر من حال المحبوس

والمقيّد أنّه مكره على تصرّفه وإقراره.

إذا قال: لفلان عليّ درهم و درهمان، لزمه ثلاثة دراهم لأنّه عطف الدرهمين على الدرهم، والمعطوف غير المعطوف عليه، ولو قال: له عليّ درهم في عشرة، فإن أراد بذلك ضرب الحساب لزمه عشرة دراهم، لأنّ الواحد في عشرة عند من عرف الحساب عشرة، وإن لم يرد الحساب لم يلزمه إلّا درهم، ويكون معناه «درهم له في عشرة لي» كما لو قال: له عليّ ثوب في منديل.

إذا قال: تملّكت هذه الدار من فلان، فقد أقرّ له بالدار، وادّعى أنّ ملكه زال عنها وملكها هو، فالقول قول المقرّ له من ذلك، وكذلك إن قال: هذه الدار قبضتها من يد فلان، فإنّه أقرّ باليد فيجب عليه تسليمها إليه، وهو مدّ ع لسقوط حقّ اليد وانتقاله إليه، فعليه البيّنة، والقول قول المقرّ له مع يمينه، فأمّا إذا قال: هذه الدار تملّكتها على يد فلان، أو قبضتها على يد فلان، فليس ذلك بإقرار له بالملك، ولا باليد، لأنّ ظاهر اللّفظ أنّه قبضها أو ابتاعها بمعونته ووساطته فلم يكن ذلك إقراراً له به بملك ولا يد.

إذا قال: كان لفلان عليّ ألف درهم، قيل: فيه وجهان: أحدهما أنّ ذلك يكون إقراراً بالألف وهو مدّ ع براءة ذمّته فعليه البيّنة، والقول قول المقرّ له أنّه ما بريء إليه منها، والوجه الثاني أنّ ذلك لا يكون إقراراً ولا يلزمه شيء لأنّه إذا ادّعى فقال: كان لي عليه ألف درهم، لم يسمع الحاكم منه هذه الدعوى لأنّها دعوى لا تقتضي ملكاً فكذلك هاهنا، والاوّل أقوى.

إذا ادّعى رجل على صبيّ البلوغَ وأنكر الصبيّ، فعلى الرّجل البيّنة على بلوغه، وقد تقوم البيّنة عليه بذلك بإقراره على نفسه بالبلوغ أو باستيفاء عدد سنّ البلوغ، وهو أن يشهد أنّه ولد في سنة كذا، فيكون له إلى هذه السنة خمس عشرة سنة، أو شاهدوه وقد أنزل، فإن لم يكن للمدّعي بيّنة بذلك لم يحلف الصبيّ وكان القول قوله بغير يمين لأنّ إثبات اليمين تؤدّي إلى نفيها وإسقاطها، لأنّه إذا حلف أنّه صبيّ وحكمنا بصباه أبطلنا يمينه لأنّ يمين الصبيّ لا تصحّ، وكلّ ما

أدّى إثباته إلى نفيه لم يكن لإثباته معنى.

إذا أقرّ الصبيّ على نفسه بالبلوغ نُظر: فإن لم يبلغ بعدُ القدر الّذي يجوز أن يبلغ فيه لم يُقبل إقراره، وإن كان بلغ القدر الّذي يبلغ فيه صحّ إقراره، وحكم ببلوغه، لأنّه أقرّ بما يمكن صدقه فيه، وكذلك الصبيّة إذا أقرّت بأنّها حاضت فإن كان ذلك في وقت الإمكان حكم ببلوغها، وإن لم يكن في وقت الإمكان لم يُقبل منها ذلك، وإذا قبلنا قوله لا يحلف لأنّه لا يتعلّق به حقّ لغيره، وإنّما يتعلّق به حقّ نفسه.

إذا أقرّ بمال لعبد رجل صحّ الإقرار، وكان ذلك إقراراً لسيّده لأنّ العبد يجوز أن يثبت له مال، وإذا ثبت له باكتساب أو غيره ثبت لسيّده، وإن أقرّ بمال لبهيمة رجل لم يصحّ الإقرار لأنّ البهيمة لا يثبت لها مال، وبهذا يفارق العبد لأنّ العبد يثبت له المال بالاكتساب وغيره، وإن قال: له عليّ بسبب هذه البهيمة ألف درهم، كان ذلك إقراراً بالألف ومعنى السبب أن يكون الألف ثبت عليه بأرش جناية منه عليها أو أجرة منافعها، وما أشبه ذلك.

إذا مات رجل وخلّف ابنين فأقرّ أحدهما بأخ وجحد الآخر، فلا خلاف أنّ نسبه لا يثبت، فأمّا المال الّذي حصل في يد المقرّ فإنّه يثبت المشاركة، فمذهبنا أنّه يلزمه بمقدار حصّته، فيكون له ثلث ما في يده، ثمّ على هذا الحساب، وفيه خلاف.

إذا كان الوارث جماعة فأقرّ اثنان رجلان أو رجل وامرأتان بابن ثبت نسبه إذا كانا مَرْضِيّي الشهادة وإن لم يكونا عدولاً لم يثبت نسبه، ولزمهما بمقدار حصّتهما.

الإقرار بالنسب لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون المقرّ بالنسب مقرّاً على نفسه بالنسب، أو غيره.

فإن كان على نفسه مثل أن يقرّ بأنّه ابنه نظر: فإن كان المقرّ به صغيراً اعتبر فيه ثلاثة شروط:

أحدها: أن يمكن أن يكون ولداً له، فإن لم يمكن أن يكون ولداً له فلا يثبت مثل أن يقرّ له وللمقرّ ستّة عشر سنة، وللمقرّ به عشر سنين.

الثاني: أن يكون مجهول النسب لأنّه إذا كان معروف النسب فلا يثبت.

والثالث: أن لا ينازعه فيه غيره، لأنّه إذا نازعه فيه غيره لم يثبت ما يقول إلّا ببيّنة، فإذا حصلت هذه الشروط الثلاثة ثبت النسب.

وإن كان المقرّ به كبيراً فإنّه يعتبر فيه أربعة شروط: الثلاثة الّتي ذكرناها.

والرابع: تصديق المقرّ به لأنّه إذا كذّبه في إقراره به لم يثبت نسبه منه فإذا ثبت هذا فإن أقرّ بصغير ووجدت الشرائط الثلاث فيه ثبت نسبه فإذا بلغ وأنكر أن يكون ولداً له لم يُقبل منه ولم تُسمع دعواه لذلك لأنّه حكم عليه قبل أن يكون لكلامه حكم بأنّه ابنه، فلا يُسمع بعد الحكم دعواه، كما لو كان في يده صبيّ صغير محكوم له برقّه فلمّا بلغ أنكر أن يكون عبداً له لم تُسمع منه، لِما تقدّم من الحكم له بالرقّ قبل أن يكون لكلامه حكم.

فأمّا إذا أقرّ بنسب على غيره، مثل أن يقرّ بأخ، فإن كان صغيراً فبثلاثة شروط وإن كان كبيراً فبأربعة شروط على ما فصّلناه، ويراعى في ذلك إقرار رجلين عدلين، أو رجل وامرأتين من الورثة، فإن لم يكن كذلك فلا يثبت النسب على ما بيّناه، فإذا ثبت هذا فكلّ موضع ثبت النسب بالإقرار ثبت المال إلّا في موضع واحد، وهو إذا كان إثبات الميراث يؤدّي إلى إسقاطه مثل أن يقرّ الأخوان بابن للمورّث، فإنّ نسبه يثبت، ولا يثبت له الميراث، لأنّه لو ورث حجب الأخوين، وخرجا من كونهما وارثين، ويبطل الإقرار بالنسب لأنّه إقرار ممّن ليس بوارث، وإذا بطل النسب بطل الميراث، فلمّا أدّى إثبات الميراث إلى إسقاطه، أسقط فيثبت النسب دونه، ولو قلنا: إنّه يثبت الميراث أيضاً كان قويّاً لأنّه يكون قد ثبت نسبه بشهادتهما فتبعه الميراث لا بالإقرار، هذا في المقرّ الّذي يثبت النسب بإقراره، وهو إذا كانا اثنين عدلين.

فإذا كان المقرّ واحداً أو كانا غير عدلين فإنّه يثبت لهما الميراث بمقدار ما

يخصّهما، ولو مات المقرّ له لم يرثه المقرّ لأنّه لم يثبت نسبه اللّهم إلّا أن يكون قد صدّقه المقرّ له في ذلک، وكان بالغاً عاقلاً، ولا يتعدّى منهما إلى غيرهما إلّا إلى أولادهما فقط، فأمّا غيرهما من ذوي النسب، فلا يثبت ميراثهما منه إلّا بالإقرار منهم أيضاً لذلک أو تصديق لهما فيقوم مقام الإقرار.

إذا مات وخلّف ابناً فأقرّ بأخ ثمّ إنّهما أقرّا بثالث، ثبت نسب الثالث، ثمّ إنّ الثالث أنكر الثاني وقال: ليس بأخ لنا، سقط نسبه، لأنّه لم يقرّ بنسبه اثنان من الورثة، وإنّما أقرّ الأوّل فيكون المال للأوّل والثالث، ويأخذ الثاني من الأوّل ثلث ما في يده لأنّه مقرّ به وبغيره.

إذا خلّف ثلاث بنين فأقرّ اثنان بأخ آخر وجحد الثالث، وكانا مرضيّين ثبت نسبه بإقرارهما ولا يلتفت إلى إنكار الثالث، وإن كانا غير عدلين لا يثبت نسبه وقاسم الاثنين على قدر حصّتهما.

إذا خلف زوجة وأخاً فأقرّت الزوجة بابن الأخ وأنكره الأخ، لم يثبت نسبه إلّا أنّه يقاسمها، والمرأة تزعم أنّ لها الثمن لأنّ لمورّثها ابناً فينظر: فإن كان المال في يد الأخ لم يأخذ إلّا الثمن لأنّه القدر الّذي تدّعيه، وإن كان في يدها لم تأخذ الأخ إلّا ثلاثة أرباع المال، لأنّه هو القدر الّذي يدّعيه لأنّه يقول: لها الربع إذ ليس لمورّثها ابن، فيبقى في يدها الربع وهي تدّعي نصفه فيكون لها، والباقي يردّه على الابن.

إذا خلّف ابنين فأقرّ أحدهما بأخ وجحد الآخر، فإنّ نسب المقرّ به لا يثبت، فإن مات الجاحد فورث المقرّ جميع ماله وجب عليه أن يقاسم الأخ المقرّ به، لأنّه كان أقرّ به، وإن خلّف أخوه الجاحد ابناً فوافق عمّه على إقراره ثبت النسب والميراث على ما ذكرناه لأنّهما اثنان.

إذا خلّف ابنين أحدهما عاقل، والآخر مجنون، فأقرّ العاقل بنسب أخ له لم يثبت النسب بإقراره لأنّه واحد، فإن أفاق المجنون فوافقه على إقراره ثبت النسب والميراث، وإن خالفه لم يثبت نسبه وشاركه المقرّ به في مقدار ما يخصّه، وإن

مات وهو مجنون فإن ورثه المقرّ جميع ماله قاسم المقرّ له، لأنّه كان مقرّاً به.

وإن خلّف ابنين أحدهما كافر والآخر مسلم فأقرّ أحدهما بأخ، نظر: فإن كان الميّت كافراً فإنّ الميراث للمسلم، فإذا أقرّ بنسب قاسم المقرّ به إن كان مسلماً وإلّا حاز جميعه ولا يُراعى جحود الكافر لأنّه لا يرث شيئاً، والمال كلّه للمسلم، وإن كان الميّت المسلم فكذلك المال للمسلم، فإذا أقرّ بنسب ثبت وقاسمه المال، ولا يُراعى جحود الكافر إن أقرّ الكافر في المسألتين لم يكن لإقراره تأثير لأنّه لا يرث شيئاً.

إذا خلّف ابنين أحدهما قاتل فالمال كلّه لغير القاتل، فإن أقرّ بنسب أخ شاركه في الميراث، وإن أقرّ القاتل لم يثبت النسب لأنّه ليس له من الميراث شيء.

إذا أقرّ ببنوّة صبيّ، لم يكن ذلك إقراراً بزوجيّة أمّه، سواء كانت مشهورة الحرّية أو لم تكن كذلك.

إذا مات صبيّ مجهول النسب وله مال فأقرّ رجلٌ بنسبه، ثبت النسب وكان له ميراثه إذا كانت الشرائط حاصلة من الإمكان وغيره، وليس لأحد أن يقول: إنّ هاهنا تهمة من حيث يجوز أن يكون قصد بذلك أخذ المال، وذلك أنَّ هذا يقصد به إذا كان حيّاً وله مال فأقرّ به، فإنّ لحوق التهمة يجوز في هذه الحال لأنّه ينتفع بماله ويساره كما ينتفع به بعد موته، وإن كان المقرّ به كبيراً فإنّه يثبت نسبه بإقراره ووجود الشرائط، وتصديقه لا يُراعى لأنّه إذا مات صار في معنى الصغير والمجنون الّذي لا حكم لكلامه، ولا اعتبار بتصديقه، ولا خلاف في هذه

من مسائل الدور:

إذا أذن الرجل لعبده في النكاح فتزوّج بامرأة بمهر، وضمن السيّد ذلك المهر لها، ثمّ إنّه باع العبد منها بقدر المهر الّذي لزمه بالضمان لم يصحّ البيع لأنّ إثباته يؤدّي إلى إسقاطه، والمسألة مفروضة إذا اشترته زوجته قبل الدخول بها لأنّا إذا صحّحنا ذلك البيع ملكت المرأة زوجها، وإذا ملكته انفسخ النكاح

وإذاانفسخ النكاح سقط المهر لأنّه فسخ جاء من قِبَلها قبل الدخول، وإذا سقط المهر عرى البيع عن الثمن، والبيع لا يصحّ إلّا بالثمن، فلمّا كان إثباته يؤدّي إلى إسقاطه لم يثبت.

إذا أعتق أمة له في مرضه وتزوّجها ومات لم ترث عند المخالف، لأنّ إثبات الميراث يؤدّي إلى إسقاطه، لأنّا إذا أورثناها كان عنده وصيّة لوارث، والوصيّة للوارث لا تصحّ، وإذا بطلت الوصيّة بطل العتق، وعادت رقيقة ولم يثبت لها الميراث، فلمّا كان إثباته يؤدّي إلى نفيه وإسقاطه، لم يثبت.

وهذا على مذهبنا لم يصحّ، لأنّ الوصيّة للوارث عندنا صحيحة على ما نبيّنه فيما بعد.

إذا كانت له جارية قيمتها مائة وله مائة، وزوّجها من عبد بمائة ثمّ إنّه أعتقها ومات ولم يدخل بها الزوج، لم يثبت لها الخيار لكونها معتقة تحت عبد، لأنّا إذا أثبتنا لها الخيار فاختارت الفسخ سقط المهر لأنّه فُسخ من قبلها قبل الدخول، فإذا سقط المهر لم تخرج قيمتها من الثلث، فيرقّ بعضها، وإذا رقّ بعضها لم يثبت لها الخيار في فسخ النكاح، فإثبات الخيار يؤدّي إلى إسقاطه بإسقاط غيره فلم يثبت أصلاً، هذا على المذهب المخالف.

وعلى مذهبنا لا يحتاج أن يشرط كونها مزوّجة بعبد، لأنّ عندنا ثبت لها الخيار وإن كانت تحت حرّ، والتفريع صحيح إذا جعلنا العتق في المرض من الثلث، فأمّا من جعله من أصل المال فهذا لا يصحّ على أصله.

إذا مات وخلّف أخاً فادّعى رجل أنّه ابن الميّت وأنكر ذلك الأخ فالقول قوله مع يمينه، فإن حلف أسقط دعواه، وإن نكل ردّت اليمين على المدّعي وحلف أنّه ابن الميّت، وإذا حلف ثبت نسبه وهل يرث أم لا؟ قيل:

إن قلنا: أنّ يمين المدّعي مع نكول المدّعي عليه بمنزلة إقرار المدّعي عليه، لم يورث لأنّه يؤدّي إلى أن يكون ذلك إقراراً من غير وارث، لأنّه يحجب المقرّ ويحوز المال دونه.

وإن قلنا: إنّه بمنزلة الشهادة، ثبت الإرث، وهذا هو الصحيح عندي.

إذا أعتق أمته في مرضه، وقيمتها مائة دينار، وله مائتان فتزوّجها وأصدقها مائة دينار ومات لم ترث، لأنّا إذا أورثناها كان إعتاقه إيّاها حال مرضه وصيّة لوارث، والوصيّة للوارث لا تصحّ وإذا لم تصحّ بطل العتق، وإذا بطل العتق بطل النكاح، وإذا بطل النكاح بطل الميراث، فإثبات الميراث يؤدّي إلى إسقاطه، فلم يثبت.

ولا يأخذ صداقها أيضاً لأنّ ذلك يؤدّي إلى إسقاط الصداق، لأنّها إذا أخذت مائة صداقاً عاد ماله مائتين، مائة قيمتها، ومائة دينار حاصلة في يده، فيكون قيمتها نصف ماله فلا يخرج عتقها من ثلث ماله فيرقّ بعضها، وإذا رقّ البعض بطل النكاح وإذا بطل النكاح بطل الصداق لأنّ ثبوته بثبوت النكاح، وقد بيّنا ما عندنا في نظير هذه المسألة.

إذا أعتق رجل عبدين في حال صحّته فادّعى رجل عليه أنّه غصبهما عليه وأنّهما مملوكان له، فأنكر ذلك المعتق فشهد له المعتقان بذلك، لم تُقبل شهادتهما، لأنّ إثبات شهادتهما يؤدّي إلى إسقاطه لأنّه إذا حكم بشهادتهما لم ينفذ العتق، وإذا لم ينفذ العتق بقيا على رقّهما وإذا بقيا على رقّهما لم تصحّ شهادتهما، فلمّا كان إثباتها يؤدّي إلى إسقاطها لم يحكم بها، وهذا أيضاً على مذهبنا لا تُقبل شهادتهما، لأنّا لو قبلناها لرجعا رقّين، وتكون شهادتهما على المولى، وشهادة العبد لا تُقبل على مولاه، فلذلك بطل، لا لما قالوه.

إذا كان ماله ثلاثة آلاف، فاشترى في مرضه أباه بألف درهم عُتق عليه، فإذا مات الابن لم يرثه الأب، لأنّ توريثه يؤدّي إلى إسقاط ميراثه، لأنّا إذا أورثناه صار عتقه وصيّة له، والوصيّة للوارث لا تجوز، فبطل العتق، وإذا بطل العتق بطل الميراث، وعندنا يرث لأنّ الوصيّة للوارث تصحّ.

فأمّا إذا أوصى له به وقبل الوصيّة أو وهب له فقبل الهبة عُتق ولا يورّث أيضاً لأنّا إذا أورثناه كان العتق وصيّة للوارث، وذلك لا يصحّ فيبطل العتق،

وعلى مذهبنا يصحّ، ويرث لأنّ الوصيّة للوارث تصحّ، وفي المخالفين من قال: يورّث في هذه المسألة لأنّه ملك الأب من غير عوض، لأنّه لم يخرج في مقابلته مالاً، ولم يستقرّ عليه ملك، حتّى يُعدّ من جملة المال الّذي في يده الّذي تُحتسب الوصيّة من ثلثه، وإذا كان كذلك لم تُعْد رقبة أبيه من جملة ماله.

يدلّ على هذا أنّه إذا اشترى أباه بألفٍ وهو يسوّى ألفين لم يجعل قيمته من جملة ماله، لأنّه لم يستقرّ عليه ملكه، وإنّما يُعتبر القدر الّذي أخرجه عوضاً في مقابلته، فإذا كان كذلك فقد ثبت أنّه لا اعتبار برقّيته، لأنّ الملك لم يستقرّ عليها ولم يغرم في مقابلتها مالاً فيكون في الحكم كأنّه عتق على غيره، ولو عتق على غيره ورث، فكذلك إذا أعتق عليه لهذا الوجه، ولا فرق بينهما.

إذا قال لامرأته: إن طلّقتك طلاقاً أملك فيه الرجعة فأنت طالق ثلاثاً، ثمّ قال لها: أنت طالق، لم يقع طلاق من تلك الجملة لا الطلاق الّذي أوقعه، ولا الطلاق المشروط، لأنّه جعل شرط وقوع الثلاث وقوع طلاق يملك فيه الرجعة، فإذا أوقعنا الطلاق المواجه وقع الثلاث عُقيبه، لأنّ شرطها قد وجد، وإذا وقع الثلاث فإنّها تقع عُقيب الطلاق فيمنع الرجعي، فيخرج ذلك الطلاق عن أن يكون طلاقاً يملك فيه الرجعة، وإذا خرج من أن يكون كذلك لم يقع الثلاث، لأنّ الشرط لم يوجد فيه فيؤدّي إيقاعه إلى إسقاطه وإسقاط غيره، وإن قال لها: إن طلّقتك فأنت طالق قبله ثلاثاً، ثمّ طلّقها لم يقع عليها طلاق، لأنّا إذا أوقعنا الطلقة المواجه بها احتجنا أن نوقع الثلاث قبله، وإذا وقعت الثلاث قبله لم تقع الطلقة المواجه بها، وهي شرط في وقوع الثلاث، وإذا لم تقع لم يوجد الشرط، وإذا لم يوجد الشرط لم تقع الثلاث، فكان إيقاعها يؤدّي إلى إسقاطها، فلهذا لم تقع، وعلى هذا لا يمكن إيقاع الطلاق على هذه المرأة.

فأمّا إذا قال لغير المدخول بها: إن طلّقتك فأنت طالق قبله طلقة، ثمّ قال لها: أنت طالق، لم يقع طلاقه، لأنّها إذا وقعت الطلقة المواجه بها وقعت الأُخرى قبلها، وإذا وقعت الأُخرى لم تقع المواجه بها لأنّها تبين بتلك، وإذا لم تقع

المواجه بها -وهي شرط في وقوع الأخرى- لم تقع تلك، فكان إثبات الإيقاع يؤدّي إلى إسقاطه وكذلك إذا قال: لو طلّقتك غداً فأنت طالق اليوم، فيكون الحكم على ما ذكرناه.

وفيهم من قال: تقع الطلقة المواجه بها في هذه المواضع، ولا تقع الأخرى، وليس بشيء عندهم، وعلى مذهبنا لا يصحّ كلّ ذلك لأنّ الطلاق بشرط لا يصحّ عندنا على ما سنبيّنه فيما بعد إن شاء الله تعالى.

إذا قال لأمته: إن صلّيتِ مكشوفة الرأس غداً مع وجود السترة فأنت حرّة اليوم، فصلّت مكشوفة الرأس من الغد، لم يقع العتق عليها، لأنَّ إيقاعه يؤدّي إلى سقوطه، لأنَّ إطلاق اللّفظ يرجع إلى الصلاة الصحيحة، والحرّة لا تصحّ صلاتها مكشوفة الرأس، فإذا أوقعنا العتق لم تصحّ صلاتها لأنّها حرّة، وإذا لم تصحّ صلاتها لم يقع العتق فكان إثباته يؤدّي إلى نفيه وإسقاطه، فلم يثبت، والمسألة مفروضة إذا كان معها سترة وتركتها وصلّت مكشوفة الرأس، وهذا لا يصحّ عندنا لأنّه عتق بشرط، وذلك لا يصحّ وإن كانت لا تصحّ أيضاً من الوجه الّذي ذكروه.

إن ادّعى على صبيّ أنّه بلغ فأنكر ذلك، لم يحلف، وكان القول قول الصبيّ من غير يمين، لأنّ إثبات اليمين عليه يؤدّي إلى نفيها لأنّه إذا حلف أنّه صبيٌّ لم يبلغ ثبت صباه، وإذا ثبت صباه لم يصحّ يمينه، لأنّ يمين الصبيّ لا يصحّ ولا ينعقد، فلمّا كان إثباتها يؤدّي إلى نفيها لم يثبت في الأصل بحال.

إذا دخلت إلى دار الإسلام امرأة معها ولد، فأقرّ رجلٌ أنّه ابنه، ثبت النسب لأنّه أقرّ بصغير مجهول النسب مع وجود الإمكان وعدم المنازع، والاعتبار بالإمكان، اللّهم إلّا أن يعلم أنّه لم يخرج إلى بلاد الروم، ولم تدخل المرأة إلى بلاد الإسلام فإن علم ذلك لم يُقبل إقراره.

وقال بعض المخالفين: وإن كان ظاهر الحال أنّه لم يخرج إلى بلاد الحرب ولا خرجت إلى بلاد الإسلام إذا جوّزنا أن يكون بعث إليها بالنطفة في

قارورة فاستدخلته ألحقنا به الولد، فراعى مجرّد الإمكان، والّذي نقوله: إنّ المراعى في هذا الباب الإمكان على ما جرت العادة به، فأمّا ما لم تجر به العادة فلا اعتبار به، وإن كان مقدور الله عزّوجلّ.

إذا كانت لرجل جاريتان لكلّ واحدة منهما ولد، فأقرّ بأنّ أحد الولدين ابنه، ثبت نسب أحدهما، ولحق به بإقراره دون الآخر إذا جمع الشرطين:

أحدهما: أن لا تكون الأمتان ذواتي زوجين، لأنّهما إن كانتا ذواتي زوجين، كان الولد لاحقاً بالزوج دون السيّد.

والثاني: أن لا يكون قد أقرّ بوطئهما ولا بوطء إحداهما لأنّه إذا أقرّ بالوطء صارت الّتي أقرّ بوطئها يلحق ولدها به من غير إقرار بالولد.

فإذا ثبت الشرطان فأقرّ بنسب أحدهما مبهماً ثبت نسبه دون الآخر، ويحكم بحرّيته، لأنّه ملك له، فإن كان وطئها في ملكه فهو حرّ الأصل، وإن كان وطئها في ملك غيره ثبت ملك الولد وانعتق عليه، هذا إذا كان شرط رقّه.

فإن لم يشرط ذلك، فإنّ الولد انعقد حرّاً في الأصل عندنا لأنّه يلحق بالحرّية إذا كان عن عقد نكاح، غير أنّ هذا الولد محكوم بحرّيته بلا خلاف.

فإذا ثبت هذا فإنّا نكلّفه أن يعيّن الّذي ينسبه، كما إذا طلّق إحدى امرأتيه لا بعينها فإنّا نكلّفه التعيين، فإذا عيّن تعيّن، لأنّه لمّا ثبت نسبه بإقراره ثبت تعيينه بتعيينه، فإذا تعيّن الولد كلّفناه أن يبيّن كيفيّة الاستيلاد.

فإن قال: استولدتها في ملكي، حكمنا بالولد حرّاً في الأصل لا ولاء له وتصير الأمة أمّ ولد، وإن قال: استولدتها في ملك الغير بنكاح، فالولد عندنا حرّ الأصل ولم يمسّه الرقّ، وعند المخالف قد مسّه الرقّ وثبت له عليه الولاء ولا تصير المرأة أمّ ولده، وعندنا هي أمّ ولد.

وإن قال: استولدتها بوطء شبهة فالولد حرّ الأصل بلا خلاف، والجارية عندنا أمّ ولد وعندهم على قولين.

فإن نازعته الأخرى، فادّعت أنّها الّتي أقرّ بنسب ولدها واستولدها، وأنكر

المقرّ ذلک كان القول قوله مع يمينه، فإذا حلف أسقط دعواها، ورقّت ورقّ ولدها، فإذا ثبت هذا وتعيّن الولد، ورقّت الأُخرى وولدها، ثمّ مات عتقت أمّ الولد من نصيب ولدها عندنا، وعندهم تنعتق بموته إن كان ثبت لها حرّية الولادة، فإن لم يثبت فإنّها على الرقّ، ويرثها ابنها وعتقت عليه كما قلناه، وإن كان معه وارث آخر ورث حصّته منها وعتق عليه ذلک المقدار وبقي الباقي على الرقّ إذا لم يكن له مال غيرها، وإن كان له مال قوّمت عليه، وعندهم إنّما يقوّم عليه إذا باشر العتق بنفسه في البعض، أو كان بسبب من جهته، فإذا لم يكن كذلک لم يقوّم عليه، هذا إذا مات بعد البيان.

فإن مات قبل البيان قام وارثه مقامه في التعيين والبيان، فإن عيّن الوارث الولد وبيّن كيفيّة الاستيلاد، فالحكم على ما ذكرناه في تعيين المورّث وإن عيّن الولد وأنكر كيفيّة الاستيلاد فحكم الولد على ما مضى، والجارية إن كان في لفظ المقرّ ما استدلّ به على كيفيّة الاستيلاد حُمل عليه، وإن لم يكن ذلک في لفظه فالأصل فيها الرقّ، وفي الناس من قال: هي على الرقّ لأنّه الأصل ولا ينتقل عنه إلّا بدليل، ومنهم من قال: يُحكم بحرّيتها بالموت لأنّ الظاهر أنّه وطئها في ملكه لأنّه أقرّ بولدها وهي في ملكه، والأوّل أحوط.

فأمّا إذا امتنع الوارث من التعيين والبيان، وقال: لا علم لي به، استعملنا القرعة فمن خرج اسمه ألحقناه به وورّثناه، ويكون الحكم على ما مضى في الأمّ في ثبوت الحرّية لها.

إذا كان رجل له أمة ولها ثلاثة أولاد فأقرّ بأنّ أحدهم ابنه، وليس للأمة زوج ولم يقرّ سيّدها بوطئها، فإنّ الاقرار يصحُّ ويثبت النسب بينهما ويحكم بحرّية الولد المقرّ به، ويطالب بالتعيين، فإن عيّن الأصغر تعيّن، وبقي الأكبر والأوسط على رقّهما ويُطالب بكيفيّة الاستيلاد، وكان الحكم على ما بيّناه في المسألة الأولى، فإن عيّن الأوسط تعيّن وبقي الأكبر على الرقّ ثمّ يطالب ببيان كيفيّة الاستيلاد، ويكون على ما مضى، ويكون الأوسط حرّ الأصل والأصغر يكون رقّاً،

وإن عيّن الأكبر تعيّن ويرجع إليه في بيان كيفيّة الاستيلاد، ويكون على ما مضى، ويكون الأوسط والأصغر رقيقين والأكبر حرّاً، هذا إذا عيّن ومات.

فأمّا إذا مات ولم يعيّن رجعنا إلى الوارث، ويقومون مقامه فإن عيّنوا الأصغر تعيّن، وكان الأوسط والأكبر مملوكين، وحُكم الاستيلاد على ما مضى، ويطالبون ببيانه، فإذا عيّنوا الولد وأنكروا الاستيلاد، كان أيضاً على ما مضى، وإذا أنكر الورثة أقرع بينهم فمن خرج اسمه ألحق به وورث.

إذا مات رجلٌ وجاء رجلٌ وادّعى أنّه وارثه، لم تُسمع دعواه حتّى يبيّن أيّ وارث هو؟ لأنّه يجوز أن يعتقد أنّه وارث وليس بوارث، فإن قال: أنا أبوه أو أخوه، سمع منه، ولا يحكم له به حتّى يُقيم البيّنة، ولا يُسمع له إلّا شاهدان ذكران ولا يُسمع شاهد وامرأتان، ولا شاهد ويمين، لأنّ النسب لا يثبت بذلك.

فإن أقام شاهدين نظر فيهما، فإن كانا من أهل الخبرة المتقادمة بالميّت والمعرفة الباطنة، فإن شهدا أنّه وارثه لم تُسمع تلك الشهادة لأنّه يجوز أن يعتقدا أنّه وارثه وليس كذلك، فإن عيّنا وقالا: نشهد أنّ هذا ابنه أو أخوه، فإن قالا: لا نعلم له وارثاً غيره، حكم بتلك الشهادة ولا يلزمهما أن يقولا: ليس له وارث غيره، لأنّ ذلك لا طريق لهما إليه، فإن شهدا أنّه أخوه أو أبوه لا يعلمان له وارثاً غيره سُلّم إليه الميراث، وإن لم يقولا كذلك لا يحكم بشهادتهما وإن لم يكونا من أهل الخبرة المتقادمة ولا معرفة لهما بذلك، فلا تُقبل شهادتهما، ونفيهما كلا نفي.

فإذا ثبت نُظر في حال هذا الوارث: فإن كان ممّن له فرض لا يحجب عنه مثل الزوجين فإنّه حقّه اليقين، فيعطي الزوج الربع والمرأة ربع الثمن لأنّه هو القدر اليقين، وإن كان لا فرض له لم يُعط شيئاً من المال سواء كان ابناً أو غيره، لأنّه إن كان ابناً فلا يعلم القدر الّذي يستحقّه، وإن كان أخاً فلا يدري هو هل وارث أم لا؟ ويوقف ويسأل الحاكم عن حال الميّت في المواضع الّتي حضرها، وأقام فيها، ويبحث عن حال وارثه مدّة يعلم في مثلها أنّه لو كان له وارث لظهر، فإن لم يظهر نظر: فإن كان ابناً سُلّم المال إليه لأنّه وارث بيقين، وإن كان أخاً

يُسلّم إليه أيضاً ويؤخذ منه كفيل وجوباً لا نُدباً.

تبصرة المتعلمين

الفصل السادس: في الإقرار:

وهو إخبار عن حقّ سابق، ولا يختصّ لفظاً، ويصحّ بالإشارة المعلومة، ولو قال: «نعم» أو «أجل» جواب «عليک كذا» فهو إقرار، وكذا «بلى» عقيب «أليس عليک» بخلاف نعم. ولو قال «أنا مقرّ» فليس بإقرار إلّا أن يقول «به»، ولو علّقه بشرط بطل، ولو قال «إن شهد فلان فهو صادق» لزمه وإن لم يشهد.

ويشترط في المقرّ: التكليف والحريّة، ويتبع العبد بإقراره بعد العتق.

وفي المقرّ له: أهليّة التملّک، ولو أقرّ للعبد فهو لمولاه، وإن فسّر المقرّ به بما يُملک قُبِلَ وإن قلّ، ولو لم يفسّر حبس عليه، ولو قال: ألف درهم، قُبل تفسيره في الألف، ولو قال: ألف وثلاثة دراهم أو مائة وعشرون درهماً، فالجميع دراهم، ولو قال: كذا درهماً، فعشرون، ولو قال: كذا درهم فمائة، و [لو قال] كذا كذا درهماً أحد عشر، وكذا [و] كذا درهماً أحد وعشرون. هذا مع معرفته وإلّا فله التفسير، ولو قال: مائة مؤجّلة، أو من ثمن خمر، أو مبيع لم أقبضه، أو ابتعت بخيار، فالقول قول الغريم مع اليمين.

ويحكم بما بعد الاستثناء المتّصل والمنفصل، ويسقط بقدر قيمة المنفصل.

ولو قال: عشرة إلّا ثلاثة إلّا ثلاثة، لزمه أربعة، والوجه بطلان الاستثناء في درهم ودرهم إلّا درهماً. ولو قال: عشرة إلّا خمسة إلّا ثلاثة لزمه ثمانية، ولو قال:

عشرة ينقص واحداً لم يقبل، ولو قال: هذا لفلان بل لفلان، كان للأوّل وغرم للثاني القيمة.

ويرجع في النقد والوزن والكيل إلى عادة البلد، ومع التعذّر إلى تفسيره.

ولو أقرّ بالمظروف لم يدخل الظرف، ولو قال: قفيز حنطة بل قفيز شعير لزمه القفيزان، ولو قال: قفيز حنطة بل قفيزان، لزمه اثنان.

ولو قال: إذا جاء رأس الشهر فله عليّ ألف أو بالعكس لزمه، بخلاف: إن قدم زيد، ولو ابهم الجمع حمل على أقلّه، ولو أبهم المقرّ له كانا خصمين ولهما اليمين على عدم العلم، ولو أبهم المقرّ له ثمّ عيّن فأنكر المقرّ له انتزعه الحاكم أو أقرّه في يده بعد يمينه.

ولو أنكر المقرّ له بالعبد قال الشيخ: يعتق، وفيه نظر، ولو ادّعى المواطأة على الإشهاد كان له الإحلاف.

مسائل:

الأولى: يُشترط في الإقرار بالولد إمكان البنوّة والجهالة وعدم المنازع، ولا يشترط تصديق الصغير، ولا يُلتفت إلى إنكاره بعد البلوغ، ويُشترط في الكبير وفي غير الولد، ومع تصديق غير الولد ولا وارث يتوارثان، ولا يتعدّ التوارث إلى غيرهما، ولو كان له ورثة مشهودون لم يُقبل في النسب.

الثانية: لو أقرّ الوارث بأولى منه دفع ما في يده إليه، ولو كان مساوياً دفع بنسبة نصيبه من الأصل.

ولو أقرّ باثنين فتناكرا لم يلتفت إلى تناكرهما، ولو أقرّ بأولى منه ثمّ بأولى من المقرّ له فإن صدّقه دفع إلى الثالث وإلّا إلى الثاني وغرم للثالث.

ولو أقرّ الولد بآخر ثمّ أقرّا بثالث وأنكر الثالث الثاني كان للثالث النصف وللثاني السدس، ولو كانا معلومي النسب لم يلتفت إلى إنكاره.

الثالثة: يثبت النسب بشهادة عدلين لا برجل وامرأتين ولا برجل ويمين، ولو

شهد الأُخَوَان بابن [للميّت] وكانا عدلين كان أُولى منهما وثبت النسب، ولو كانا فاسقين ثبت الميراث دون النسب.

المقصد السادس: في الاقرار:

ومطالبه اثنان:

الأوّل: في أركانه:

وهي أربعة:

الاول: المقر:

ويشترط بلوغه ورشده وحرّيّته واختياره وجواز تصرّفه لا عدالته.

ولو أقرّ الصبيّ بالوصيّة بالمعروف صحّ على رأي، ولو أقرّ السفيه بما له فعله صحّ دون إقراره بالمال، ولو أقرّ بسرقة قبل في القطع خاصّة، ولو أقرّ المملوك تبع به إن عتق.

وكلّ من يملك التصرّف في شيء ينفذ إقراره فيه، كالعبد المأذون له في التجارة إذا أقرّ بما يتعلّق بها، ويؤخذ ممّا في يده، وإن كان أكثر لم يضمنه المولى، ويقبل إقرار المفلس -وفي مشاركة الغرماء نظر- وإقرار المريض مع انتفاء التهمة ومعها يكون وصيّة، وإقرار الصبيّ بالبلوغ إن بلغ الحدّ الّذي يحتمله.

الثاني: المقر له: وله شرطان:

الأول: أن تكون له أهليّة التملّك، فلو أقرّ للحمار لم يصحّ، ولو قال: بسببه، فهو لمالكه على إشكال، ولو أقرّ للعبد فهو لمولاه، ولو أقرّ للحمل صحّ إن أطلق

أو ذكر المحتمل كالإرث والوصيّة، ولو ذكر غيره كالجناية عليه فالأقرب الصحّة، ولا تؤثّر الضميمة، فإن سقط حيّاً لأقصى مدّة الحمل ملكه، ولو سقط ميّتاً وأسنده إلى الميراث رجع إلى الورثة وإلى الوصيّة يرجع إلى ورثة الموصّي، ولو أجمل طولب بالبيان، ولو ولد لأكثر من عشرة لم يملك، ولو كانا اثنين تساويا، ولو سقط أحدهما ميّتاً فهو للآخر.

ولو أقرّ لميّت وقال: لا وارث له سوى هذا، ألزم التسليم، ولو أقرّ لمسجد أو لمقبرة قُبل إن أضاف إلى الوقف أو أطلق أو ذكر سبباً محالاً على إشكال.

الثاني: أن لا يكذب المقرّ له، فلو كذّب لم يسلّم إليه، ويحفظه الحاكم أو يبقيه في يد المقرّ أمانة، ولو رجع المقرّ له عن الإنكار سلّم إليه، ولو رجع المقرّ في حال إنكار المقرّ له فالوجه عدم القبول، لأنّه أثبت الحقّ لغيره بخلاف المقرّ له، فإنّه اقتصر على الإنكار.

ولو قال: هذه لأحدهما، ألزم البيان، فإن عيّن قُبل وللآخر إحلافه، ولو أقرّ للآخر غرم، ولو قال: لا أعلم، حلف لهما وكانا خصمين، ولو أنكر إقرار العبد، قال الشيخ: عتق، وليس بجيّد.

الثالث: الصيغة:

وهي اللّفظ الدالّ على الإخبار عن حقٍّ سابق مثل: له عليّ، أو عندي، أو في ذمّتي، بالعربيّة وغيرها.

وشرطها التنجيز، فلو قال: لك عليّ كذا إن شئت، أو إن قدم زيد، أو إن شاء اللّٰه، أو إن شهد، لم يلزم. ولو قال: إن شهد فهو صادق، لزمه في الحال وإن لم يشهد. ولو قال: عليّ ألف إذا جاء رأس الشهر، أو بالعكس صحّ إن قصد الأجل لا التعليق.

ولو قال المدّعي: لي عليك ألف، فقال: رددتها أو قضيتها أو نعم أو أجل أو بلى أو صدقت أو لست منكراً له أو أنا مقرّ به، ألزم. ولو قال: زنها أو خذها أو أنا مقرّ –ولم يقل: به– أو أنا أقرّ بها لم يكن إقراراً.

ولو قال: أليس عليك كذا؟ فقال: بلى، فهو إقرار، وكذا نعم على إشكال، ولو قال: اشتريت منّي أو استوهبت فقال: نعم، أو ملكت هذه الدار من فلان أو غصبتها منه فهو إقرار، بخلاف تملّكتها على يده، ولو قال: بعتك أباك، فإذا حلف الولد عتق المملوك ولا ثمن.

الرابع: المقر به: وفيه بحثان:

الأوّل: في الإقرار بالمال:

ولا يشترط كونه معلوماً -فلو أقرّ بالمجهول صحّ- ولا أن يكون مملوكاً للمقرّ، بل لو كان مملوكاً له بطل، كما لو قال: داري لفلان أو مالي.

ولو شهد الشاهد بأنّه أقرّ له بدار كانت ملكه إلى حين الإقرار بطلت الشهادة، ولو قال: هذه الدار لفلان وكانت ملكي إلى وقت الإقرار، أُخذ بأوّل كلامه.

ويشترط كون المقرّ به تحت يده، فلو أقرّ بحرّيّة عبد غيره لم يقبل، ولو اشتراه كان فداء من جهته وبيعاً من جهة البائع -ولا يثبت فيه خيار الشرط والمجلس- ثمّ يحكم بالعتق على المشتري، فإن مات العبد ولا وارث له وله كسب أخذ المشتري الثمن.

ولو قال: له في ميراث أبي، أو من ميراث أبي، أو في هذه الدار مائة فهو إقرار، بخلاف، له في ميراثي من أبي، أو من ميراثي من أبي، أو في داري هذه، أو لي مالي. ولو قال: في هذه المسائل بحقّ واجب أو بسبب صحيح ونحوه صحّ.

ولو قال: لفلان عليّ شيء أو مال، قُبل تفسيره بأقلّ ما يتموّل، ولا يقبل بالحبّة من الحنطة، ولا بكلب الهراش، ولا السرجين وجلد الميتة والخمر والخنزير، ولا ردّ السلام والعيادة، ولو لم يفسر حبس حتّى يفسّر، ولو فسّر بدرهم فقال المدّعي: أردت عشرة، لم تقبل دعوى الإرادة، بل له أن يدّعي العشرة فيقدّم قول المقرّ، ولو فسّر بالمستولدة قُبل.

ولو قال: مال عظيم أو نفيس أو كثير أو جليل أو خطير أو مال أي مال،

قُبل تفسيره بالأقلّ. ولو قال: أكثر ممّا لفلان، لزم بقدره وزيادة ويرجع فيها إليه، ويصدق لو ادّعى ظنّ القلّة، أو ادّعى إرادة أنّ الدين أكثر بقاء من العين، أو أنّ الحلال أكثر بقاء من الحرام.

ولو قال: كذا درهماً فعشرون، ولو جرّ فمائة، ولو رفع فدرهم. ولو قال: كذا كذا درهماً فأحد عشر، وكذا وكذا درهماً أحد وعشرون إن عرف.

ويرجع الإطلاق إلى نقد البلد ووزنه وكيله، ومع التعدّد إلى ما يفسّر، ويقبل تفسيره بغيره، ويحمل الجمع على أقلّه وهو الثلاثة وإن كان جمع كثرة، ولو قال: من واحد إلى عشرة فتسعة، ولو قال: درهم في عشرة، ولم يُرِد الحساب فواحد.

والإقرار بالظرف ليس إقراراً بالمظروف، وبالعكس.

ولو قال: له هذه الجارية، فجاء بها حاملاً، فالحمل له على إشكال، ولو قال: له درهم درهم أو درهم فوق درهم أو مع درهم أو تحت درهم أو درهم فدرهم، فواحد.

ولو قال: درهم ودرهم، أو ثمّ درهم فاثنان. ولو قال: درهم ودرهم ودرهم فثلاثة، ولو قال: أردت بالثالث تأكيد الثاني قُبل، ولو قال: أردت تأكيد الأوّل لم يقبل. ولو كرّر الإقرار في وقتين فهما واحد، إلّا أن يضيف إلى سببين مختلفين، ولو أضاف أحدهما حمل المطلق عليه، ويدخل الأقلّ تحت الأكثر.

ولو قال: له عبد عليه عمامة، فهو إقرار بهما بخلاف: دابّة عليها سرج. ولو قال: ألف ودرهم، رجع في تفسير الألف إليه. ولو قال: خمسة عشر درهماً، أو ألف ومائة وخمسة وعشرون درهماً، أو ألف ومائة درهم، أو ألف وثلاثه دراهم فالجميع دراهم. ولو قال: درهم ونصف، رجع في تفسير النصف إليه.

ولو قال: له هذا الثوب أو العبد، فإن عيّن قُبل، ولو أنكر المقرّ له حلف وانتزع الحاكم ما أقرّ بهِ أو جعله أمانة. ولو قال: له في هذه الدار مائة، رجع في تفسير المائة إليه، والإقرار بالولد ليس إقراراً بزوجيّة الأمّ.

البحث الثاني: في الإقرار بالنسب:

ويشترط فيه: أهليّة المقرّ، وتصديق المقرّ له إن كان غير الابن أو كان ابناً بالغاً، وأن لا يكذّبه الحسّ ولا الشرع، ولا منازع في الإقرار بالولد. فلو أقرّ بمن هو أكبر سنّاً، أو بمشهور النسب، أو لم يصدقه البالغ، أو نازعه آخر لم يقبل.

ولو استلحق مجهولاً بالغاً وصدّقه قُبل، ولو كان صغيراً أُلحق في الحال، ولا يُقبل إنكاره بعد بلوغه، ولو أقرّ ببنوّة الميّت قُبل صغيراً كان أو كبيراً، ولا يعتبر التصديق، وكذا لا يعتبر لو أُقرّ ببنوّة المجنون.

ولو أقرّ بغير الولد افتقر إلى البيّنة أو التصديق، وإذا صدّقه توارثا، ولا يتعدّى التوارث، ولو كان له ورثة مشهورون لم يقبل في النسب، ولو أقرّ ولد الميّت بآخر ثمّ أقرّا بثالث فأنكر الثالث الثاني فللثالث النصف وللثاني السدس وللأوّل الثلث، ولو مات الثالث عن ابنٍ مقرّ دفع السدس إلى الثاني، ولو كان الأوّلان معلومي النسب لم يلتفت إلى إنكار الثالث وكان المال أثلاثاً.

ولو أقرّت الزوجة بابن، فإن صدّقها الأخوة فللولد سبعة الأثمان، وإلّا الثمن.

وكلّ وارث أقرّ بأولى منه دفع ما في يده، وإن كان مثله دفع بنسبة نصيبه، ولا يثبت النسب إلّا بشهادة عدلين، ولو شهد الأخوان بابن للميّت وكانا عدلين ثبت النسب والميراث ولا دور، ولو كانا فاسقين أخذ الميراث ولم يثبت النسب.

ولو أقرّ باثنين أولى منه دفعةً، فصدّقه كلّ منهما عن نفسه، لم يثبت النسب ويثبت الميراث وإن تناكرا بينهما، ولو أقرّ بوارث أولى منه، ثمّ بأولى منهما، فإن صدقه الأوّل دفع المال إلى الثاني، وإلّا إلى الأوّل وغرم للثاني، ولو أقرّ بمساوٍ للأوّل، فإن صدّقه تشاركا، وإلّا غرّم الثاني نصف التركة.

ولو أقرّ بزوج لذات الولد أعطاه ربع نصيبه، وإلّا النصف، فإن أقرّ بآخر لم يقبل، ولو أكذب إقراره الأوّل أغرم للثاني، ولو أقرّ بزوجة لذي الولد أعطاها الثمن وإلّا الربع، فإن أقرّ بثانية وكذّبته الأولى غرم نصف السهم، فإن أقرّ بثالثة غرم لها ثلث السهم، فإن أقرّ برابعة غرم الربع، ولو أقرّ بهنّ دفعة أو صدّقنه كان

السهم بينهنّ أرباعاً ولا غرم، ولو أقرّ بخامسة لم يقبل، ولو أنكر إحدى من أقرّ بها لم يلتفت وغرم لها ربع الحصّة.

ولو ولدت أمته فأقرّ ببنوّته لحق به إن لم يكن له زوج، ولو أقرّ بابن إحدى أمتيه وعيّنه لحق به، فإن ادّعت الأخرى أنّ ولدها المُقَرّ به حلف لها، ولو مات قبل التعيين أو بعده واشتبه فالوجه القرعة.

ولو أقرّ لشخص فأنكر المقرّ له نسب المقرّ استحقّ الجميع وافتقر المقرّ إلى البيّنة، وإذا تعارف اثنان بما يوجب التوارث توارثا مع الجهل بنسبهما ولم يكلّفا البيّنة.

المطلب الثاني: في تعقيب الإقرار بالمنافي:

إذا قال: له عليّ ألف من ثمن خمر، أو مبيع هلک قبل قبضه، أو ثمن مبيع لم أقبضه أو لا يلزمني، أو قضيته، لزمه.

ولو قال: مؤجّلة، أو ابتعت بخيار، أو ضمنت بخيار، افتقر في الوصف إلى البيّنة.

ولو قال: ألف ناقصة رجع إليه، في تفسير النقيصة وكذا لو قال: معيبة.
ولو قال: له عليّ ألف، ثمّ أحضرها وقال: هي وديعة، قُبل لأنّ التعدّي يصيّر الوديعة مضمونة، وكذا لو قال: لک في ذمّتي ألف وأحضرها وقال: هي وديعة وهذه بدلها، أمّا لو قال: لک في ذمّتي ألف، وأحضرها وقال: هذه الّتي أقررت بها كانت وديعة لم يقبل.

ولو قال: له قفيز حنطة بل قفيز شعير، لزمه القفيزان. ولو قال: قفيز حنطة بل قفيزان، لزمه اثنان. ولو قال: له هذا الدرهم بل هذا الدرهم، لزمه الأثنان. ولو قال: له درهم بل درهم، لزمه درهم.

ولو قال: كان له عليّ ألف لزمه، ولم يقبل دعوى السقوط.

ولو أقرّ بما في يده لزيد ثمّ قال: بل لعمرو لم يقبل رجوعه، وغرم لعمرو،

وكذا لو قال: غصبته من فلان بل من فلان.

ولو قال: غصبته من فلان وهو لفلان، دفع إلى المغصوب منه ولا غرم، وكذا لو قال: هذا لزيد غصبته من عمرو، ويسلّم إلى زيد ولا غرم.

ولو قال: له عندي وديعة وقد هلكت، لم يقبل ولو أتى بـ«كان» قُبل، ولو قال: له عشرة لا بل تسعة، لزمه عشرة.

ولو ادّعى المواطأة في الإشهاد، فإن شهدت البيّنة بالقبض لم يلتفت إليه، وإلّا كان له الإحلاف.

ولو قال: له عشرة إلّا درهماً، لزمه تسعة، ولو رفع فعشرة. ولو قال: ماله عندي عشرة إلّا درهم، لزمه درهم، ولو نصب لم يكن مقرّاً. ولو كرّر الاستثناء، فإن كان بحرف العطف أو كان الثاني مساوياً للأوّل أو زائداً رجعا إلى المستثنى منه وحكم عليه بما بعدهما، وإلّا عاد الثاني إلى الأوّل ودخل تحت الإقرار.

فلو قال: له عليّ عشرة إلّا تسعة إلّا ثمانية، وهكذا إلى الواحد لزمه خمسه، ولو قال: له هذه الدار والبيت لي، أو إلّا البيت قُبل.

والاستثناء من الجنس حقيقة ومن غيره مجاز، فلو قال: له ألف إلّا درهماً، فالجميع دراهم، ويصدق لو قال: لم أرد المتّصل، ويطالب بتفسير الألف، ويقبل لو بقي بعد الاستثناء شيء، ولو قال: ألف درهم إلّا ثوباً طولب بتفسير القيمة وأُسقطت، ولو استوعبت لم يسمع وطولب بالمحتمل.

ولو قال: ألف إلّا شيئاً، طولب بتفسيرهما، ويقبل مع عدم الاستغراق، ولو عقّب الجملتين بالاستثناء رجع إلى الأخيرة، إلّا أن يقصد عوده إليهما، ولو قال: له درهم ودرهم إلّا درهماً بطل الاستثناء وإن ردّه إليهما، ويبطل الاستثناء المستوعب.

كتاب الإقرار

وهو الإخبار الجازمُ عن حقّ لازم للمُخْبِر، وشرعه ثابت بالكتاب.

قال اللّه تعالى: «ءَأَقْرَرْتُم وأَخذتُم على ذلكم إصري كونوا شهداءَ للّه ولو على أنفسكم وآخرون اعترفوا بذنوبهم».

وبالسُنّة، قال النبيّ صلّى اللّه عليه وآله: فإن اعترفت فارجمها، قولوا الحقّ ولو على أنفسكم، وبالإجماع.

ويتحقّق بقوله: له عندي أو عليّ أو في ذمّتي أو قِبَلي، بالعربيّة وغيرها، وكذا لو قال: نعم أو أجل، عقيب قول المدّعي: لي عليك مائة مثلاً، وكذا: صدقتَ أو بررتَ أو أنا مقرٌّ لك به أو بدعواك أولستُ منكراً لحقّكَ ، ويُحتمل عدم الإقرار فيه لأنّ عدم الإنكار أعمّ من الإقرار، ولو قال: أنا مقرّ، واقتصر، أو: أنا مقرّ به، ولم يقل: لك، أو أُقرّ، على الأقوى فليس بإقرار لاحتمال الوعد، وليس الوعدُ بالإقرار إقراراً، وكذا لو قال: عُدّه أو اتّزنه أو زِنْه أو خُذه، أو علّق الإقرار بشرط ولو بمشيئة اللّه تعالى على الأقوى، إلاّ أنْ يقصد التبرّك.

أو قال: إن شهد فلانٌ أو قَدِم أو رضي أو إذا جاءَ رأسُ الشهر فلك كذا، أو لك كذا إذا جاء رأسُ الشهر، وقيل: إنْ قدّم المال يُلزم.

ولو قال: أليس لي عليك كذا؟ فقال: بلى، فهو مقرٌّ، وفي «نعم» وجهان أقر بهُما المساواة لثبوتها عُرفاً وورودها لغةً، كما بيّناه في شرح الإرشاد.

ولو قال: أجل، فهو كنعم، وتردّد الفاضل في قوله: أمهلني يوماً، أو ابعث مَن يأخذه، أو حتّى أفتحُ الصندوق، أو أقعد حتّى تأخذ، أوْ لا تدم التقاضي، أو ما أكثر تقاضيک، أو لأقضينّک.

ولو قال: أسرج دابّة فلانٍ هذهِ، فقال: نعم، أو قيل له: غصبتَ ثوبي، فقال: ما غصبتُ من أحدٍ قبلک، فليس بإقرارٍ، قال الفاضل: وكذا لو قال: أخبرني زيدٌ أنّ لي عليک كذا، فقال: نعم، ويشكل بظهوره في الإقرار.

ولو طلب الشراءَ أو البيع أو الهبة وشبهها فهو إقرارٌ، وفي اختصاص المخاطَب بملكه نظرٌ من احتمال كونه وكيلاً، والطلب منه جائز.

ولو قال: آجِرْنيه، فهو إقرارٌ بالمنفعة، ويتوجّه الاستفسار عن المالک فيهما إلاّ مع القرينة، كقوله: هذه الدار لي، فيقول: بِعْنيها أو آجِرنيها، ولو قال: ملكتُها منک، فهو إقرارٌ، وتوقّف فيه الفاضل لجواز كونه وكيلاً في بيعها، أمّا: تَمَلّكْتُها على يدِهِ، فليس بإقرارٍ له.

ولو قال: إنْ شهد لک فلانٌ فهو صادقٌ أو بارٌّ، أو فلکَ عليّ، قيل: يلزم لامتناع الصدق مع البراءة، ويضعف بإمكان اعتقاد المخبرِ أنّ شهادته محال، والمحال جاز أنْ يستلزم المحال، ويُعارض بالإقرار المعلّق على شرط ممكن، وربّما قيل: يَلزم مَن كان عارفاً دون غيره، والأصحّ المنعُ في الموضعين، وأظهر في المنع: إنْ شهد صدّقته أو أعطيتک.

ولو قال: لي عليک مائة، فقال: قضيتكها أو أبرأتني منها، فهو مقرّ، ولو قال: قضيتُک منها خمسين، فهو إقرار بالخمسين خاصّة لعود الضمير إلى المائة المدّعاة.

ولو قال: داري لفلان أو له نصف داري، قيل: يبطل، لامتناع اجتماع مالِكَيْن مستوعبين، وقيل: يصحّ، لأنّ الإضافة تصدق بأدنى ملابسةٍ مثل «ولاتخرجوهنَّ من بيوتِهِنَّ» ومثل «كوكب الخرقاء»، ولهذا لو أتى بقوله: بسببٍ صحيح أو بحقٍ واجبٍ وشبهه لزم.

ولو قالَ: له في ميراث أبي، أو في ميراثي من أبي، فهما سواء على القول الثاني، ويصحّ الأوّل خاصّةً على القول الأوّل.

ولو قال: له في مالي، فهو كقوله: في داري، ويحتمل الفرق لأنّ الباقي بعد المقرّ به يُسمّى مالاً فيصحّ إضافته إليه بخلاف بعضِ الدار.

ولو قال: له شركة في هذا المال، فسّره، ولو نقص عن النصف قُبل، ولو قال: عليّ وعلى زيد كذا، قُبل تفسيره بأقلّ من النصف، ولو قال: عليّ وعلى الحائط، أو قال: عليّ أو على الحائط، قوّى بعضُهم وجوبَ الجميع عليه، ولو قال: عليّ أو على زيدٍ لم يكن مقرّاً، وفي الفرق نظر.

ولو أقرّ في مجلسين فصاعداً أو مرّتين فصاعداً بقدرٍ واحدٍ لم يتعدّد وحُمل على تكرار الإخبار مع اتّحاد المُخبر، إلّا أنْ يذكر سبباً مغايراً، ولو اختلف المقدار وجب الأكثر، ولو اختلف الجنس وجب الجميع، وكذا لو اختلف الوصف مثل: له عليّ دينار مصريّ، ثمّ يقول: له عليّ دينار دمشقي، ولو قال: «مغربيّ» بعد قوله «مصري» وفسّر المغرب بمصر احتمل القبول.

درسٌ [١]:

لو قال: له عندي دراهم وديعة، قُبل وإنْ انفصل التفسير، فيثبت فيها أحكام الوديعة، وكذا لو قال: دينٌ، ولو قال: له عندي وديعةٌ وقبضها منّي، ضمن، ولو قال: كان له، قُبل وأولى بالقبول إذا قال: كان له عندي وديعة وتلفت، نعم تلزمه اليمين في الموضعين لو أنكر المستحقّ.

ولو قال: له عليّ ألف وديعة، فالأقرب القبول، وتُسمع دعوى التلف بغير تفريط بعد ذلك، وقيل بالمنع لأنّ «عليّ» تدلّ على الثبوت في الذمّة وهو يناقض التلف بغير تفريط، وكذا لو قال: له عليّ ألف، وأحضرها وقال: هي وديعة، فادّعى المقَرّ له تغايرهما فالوجه القبول كالأوّل.

ولو قال: لك في ذمّتي ألف ثمّ أحضرها وقال: هي وديعةٌ، فادّعى المقرّ له

التغاير ففيه وجهان مرتّبان وأولى بالمنع لأنّ «عليّ» مشتركة بين العين والذمّة بخلاف الذمّة فإنّها لاتستعمل في العين، والوجه المساواة لأنّ تسليمها واجبٌ في الذمّة ولأنّ المجاز ممكن، واستعماله مشهور مع اعتضاده بالأصل المقطوع به، وهو براءة الذمّة، ولأنّ التفريط يجعلها في الذمّة وإنْ كانت عينها باقية.

أمّا لو قال: هذه بدلها وكانت وديعة، فإنّه يُقبل للمطابقة، ولو قال: كانت وديعة أظنّ بقاءها وقد تبيّن لي تلفُها لا بتفريط فلا ضمان عليّ، فإنْ علّلنا باحتمال التجوّز صُدِّق بيمينه، وإنْ علّلناها باحتمال التفريط أُغرم.

ولو قال: أودعني ألفاً فلم أقبضها، وأقرضني فلم أقبله، قيل: يُصدَّق مع الاتّصال لأنّ العقد قد يُطلق على الإيجاب مع قضيّة الأصل، ووجودِ القرينة وهي اتّصال الكلام، وكذا لو قال: باع منّي فلم أقبل أو اشتريتُ منه، فلم يوجب إنْ جوّزنا تقديم القبول، ويحتمل عدم القبول في الجميع جرياً على حقيقة اللّفظ الشرعيّة.

ولو قال: له عليّ ألف من جهةِ ثمن خمرٍ أو مبيعٍ فاسدٍ أو لم أقبضه أو إن سلّم سلّمتُ، قيل: يلزمه الألف اتّصل أو انفصل.

ولو قال: له عليّ ألف مؤجّل، فهو كقوله: له عليّ ألف إذا جاء رأسُ الشهر، إذا نوى به الأجل، فيقبل فيهما على قولٍ قويّ لئلاّ ينسدّ باب الإقرار بالمؤجّل، نعم لو استند الأجل إلى القرض لم يُقبل إلاّ أن يدّعي تأجيله بعقدٍ لازمٍ، ولو أسند الأجل إلى تحمّل العقد فالقبول أظهر، ومنهم من قطع به وهو ضعيفٌ لأنّا نأخذ بأوّل كلامه، وهو: عليّ ألف والباقي منافٍ، فإنْ سُمع مع الاتّصال فلا فرق بينه وبين غيره، وإنْ يُسمع فكذلك، ولو قال: اشتريتُ بخيار أو بِعتُ أو كفّلت بخيار، ففيه الوجهان، وقطع المتأخّرون بعدم سماع الخيار.

ولو قال: له هذه الدار سكنى أو هبة أو عارية، أمكن قبول قوله حملاً على بدل الاشتمال، ولو أقرّ ثمّ ادّعى المواطأة فله إحلاف المقرّ له على الاستحقاق لا على عدم المواطأة، أمّا لو أقرّ بين يدي الحاكم ثمّ ادّعاها لم تُسمع، وكذا لو شهد

الشاهد بمشاهدة القبض.

ولو قال الأعجمي المقرُّ بالعربيّة، أو العربي المقرّ بالعجميّة: لم أفهم لم أعلم معناه، قُبل مع الإمكان بيمينه.

والإقرار بالإقرار إقرارٌ على قولٍ، والإقرارُ بسبقِ اليد لايُخرجه عن المُلْك، بمثل: أعرته فرسي واستعدتُها، وأسكنته داري وأخذْتُها، أو خاط ثوبي وردّه، أو غصبني عبدي فاستنقذته.

ولو قال: أخذتُ من مالك وأنت حربيّ، فقال: بل بعد إسلامي، أو قال: جنيتُ عليك وأنت عبدي، فقال: بل بعد عِتقي، قيل: يُقبل قولُ المقرّ لأُصالة البراءة، ويحتمل المقَرّ له إلغاء للمبطل، ولو قيل: إنْ اتّفقا على زمان الأُخذ واختلفا في زمان الإسلام والعِتْق حلف المقرّ، وإنْ انعكس حلف المقرّ له، وكذا لو أرسلا الدعويين كان وجهاً.

درسٌ [٢]:

يُعتبرُ في المقرِ البلوغُ والعقلُ والقصدُ والحريّة والاختيارُ وجوازُ التصرّفِ، فلا يُقبل إقرار الصبيّ بما ليس له فعله، ولو أذن له الوليّ، ولو سوّغنا له الوصيّة والصدقة والوقفَ قُبل إقراره فيها، ولو أقرّ بالبلوغ استفسر فإنْ فسّره بالإمناء قُبل مع إمكانه ولايمين عليه حذراً من الدور، ويمكن دفع الدور بأنَّ يمينه موقوفة على إمكان بلوغه، والموقوف على يمينه هو وقوع بلوغه فتغايرت الجهة، وكذا قيل: يُقبل تفسير الجارية بالحيض، ويشكل بأنّ مرجعه إلى السنّ، وإنْ فسّره بالإنبات اعتبر، وإنْ فسّره بالسنّ قال الفاضل: يُقبل إذا كان غريباً أو خامل الذكر.

ولو أقرّ المحتَمل للبلوغ أو باع أو نكح أو طلّق ثمّ ادّعى الصِّبى قُبل ولايمين عليه، ولو كان التداعي بعد البلوغ ففي تقديم قوله عملاً بالأُصل أو قول الآخر عملاً بالظاهر من الصحّة وجهان.

وأمّا المجنون، فإقراره لغوٌ، ولو كان يعتوره قبل حال إفاقته بعد الوثوق

بها، ولو تنازعا في الجنون فكما تقدّم، ولو لم يُعلم له حالة جنون حلف نافيه.

وأمّا القصد، فلا عبرة بإقرار النائم والساهي والغالط والسكران، قال ابن الجنيد: إنْ كان سُكره من شرب محرّم اختار شربه، أُلزم بإقرارِه كما يُلزم بقضاء الصلاة، كأنّه يجعله كالصاحي في الأحكام.

ولو ادّعى المقرّ أحدَ هذه وأنكر المقرّ له فكدعوى الصبيّ مع احتمال قوّة قول المقرّ له.

وأمّا العبدُ فلا يُقبل إقرارُه بما يتعلّق بمولاه من نفسه وماله، نعم يُتبع في المال بعد العتق، وقيل: يُتبع في الجناية أيضاً، وكذا لو أقرّ بحدٍّ أو تعزيرٍ، ولو كان مأذوناً له في التجارة فأقرّ بما يتعلّق بها قُبل، ويؤخذ ممّا في يده والزائد يُتبع به، ولو أقرّ بما له فعله كالطّلاق قُبل، ولايُقبل إقرار مولاه عليه مع تكذيبه إلاّ في حقّ المولى، فلو أقرّ بجنايةٍ عمداً على المكافئ وأنكر سلّم إلى المجنيّ عليه ولم يقتصّ منه، ولو اتّفق موتُ مورّثه بعد إقرار مولاه عليه بالجناية فكّه بقيمته ويتعلّق بها المجني عليه مع الإيعاب، ولايتوجّه هنا الفكّ بأقلّ الأمرين لأنّ ذلك وظيفة المولى.

وأمّا الاختبار فلا ينفذُ إقرارُ المكرهِ فيما أكره عليه إلاّ مع ظهور أمارة اختياره، كأنْ يُكره على أمرٍ فيقرّ بغيره أو بأزيد منه، ولافرق بين الإكراه على الإقرارِ بالحدّ أو الجنايةِ أو المالِ.

وأمّا الحِجر فباقي أسبابه ثلاثة:

أحدها: المرض، ويمضي إقرارُ المريض مع بُرئه أو تصديق الوارث أو انتفاءِ التهمة أو الخروج من الثلث وقد مرّ.

الثاني: السفه، ويقبل إقرار السفيه في غير المالِ، كالجناية الموجبة للقصاص والطلاق والنكاح إذا صحّ استقلاله، ولو أقرّ بما يوجب المال وغيره قُبل في غيرِهِ كالسرقة، ولايلزم بعد زوال حجره ما أبطلناه قبله.

الثالث: المفلّس، ويمضي إقراره في غير المال مطلقاً، وفي المال إذا لم يزاحم

المقرّ له الغرماء كالدَّين المؤجّل واللاّزم بمعاملة بعد الحِجر، وفي إقراره بالعين أو بما يوجب المزاحمة وجهان من تعلُّق حقّ الغرماء بماله ومن انتفاء التهمة، وهو قول الشيخ، ووافقه ابنُ إدريس في الدَّين وأبطل إقراره بالعين، ولو اعتبرت هنا مع العدالةُ كان قويّاً، فينفذ إقراره مع عدالته وانتفاء التّهمة ويردّ بدون أحدِهما.

ولو ادّعى المقرّ أحدَ هذه الثلاثة وهي معهودة له فكدعوى الصبيّ، ولو لم يعهد له حلف الآخر، ولو ادّعى الإكراه قُبل مع البيّنة أو القرينة كالحبس والضرب والقيد فيُقبل بيمينه، ولو ادّعى العبوديّة وهي معلومة قُبل فلا ثمرة إلاّ على القول بعدم تبعيّة الإقرار بالجناية، ولو ادّعى القنُّ العبوديّة المستقرّة فالأقرب قبول قوله إذا لم يكن مشهوراً بالحريّة ولامدّعياً لها سواء نسبها إلى معيّن أو أبهم مع احتمال عدم القبول مع الإبهام، والمكاتب المشروط والمدبّر وأمّ الولد كالقنّ.

ولا تعتبر العدالةُ في المقرّ إلاّ إن قلنا بالحِجر على الفاسق، أو كان مريضاً على ما سلف في الوصايا، أو على ما قلناه في المفلس، وقال الحلبي: تعتبر الأمانة في المقرّ ابتداءً بغير سبق دعوى عليه، وأنكره الفاضل.

درسٌ [٣]:

يُعتبر في المقرّ له أمورٌ ثلاثة:

الأوّل: أهليّة التملّك، فلو أقرّ للملك أو الحائط بطل، ولو أقرّ للدابّة احتمل البطلان والاستفسار، ولو قال: بسببها قيل: يكون للمالك والأقرب الاستفسار، ولو فسّره بالجناية على شخصٍ قُبل وإنْ لم يعيّنه على الأقرب ويُطالب بالتعيين، ويحتمل بطلان الإقرار كما لو أقرّ لرجل مبهم كواحدٍ من خَلق اللّه أو من بني آدم، وقوّى الفاضل في هذا القبول، ويطالبه الحاكمُ بالتعيين.

ولو أقرّ لعبدٍ كان لمولاه ولمبعضٍ يكون بالنسبة، ولو أقرّ لمسجدٍ أو مدرسةٍ وعزاه إلى سبب ممكن كوصيّة أو وقف أو أطلق صحّ، وإن ذكر سبباً محالاً ففي

لغو السبب كقولِ الفاضل أو بطلانِ الإقرار كما قاله ابنُ الجنيد والقاضي وجهان.

ولو أقرّ لحملٍ فكذلك فإنْ سقط ميّتاً بطل إنْ عزاه إلى وصيّة، وكان لباقي الوارث إن عزاه إلى الإرث، ولو تعدّد الحملُ اقتسماه بحسب السبب، فإن كان وصيّه فبالسويّة إلاّ مع التفضيل كالذَّكَر على الأنثى والأوّل من التوأمين على الثاني، وإنْ كان إرثاً فعلى كتابِ اللّه.

وإنّما يستحقّ إذا وُضع لدون ستّةِ أشهرٍ منذُ حين الإقرار، فلو وُضع لأزيد من ستّةٍ على قول أو تسعةٍ أشهر على قول آخر فلا استحقاق، وإنْ كان بين السنة وستّة أشهر وكانت خالية من زوج ومولى استحقّ وإلاّ فلا، ومالَ الفاضلان إلى الاستحقاق مطلقاً بناءً على غالب العادة في الولادة للتمام.

الثاني: أن لايكذب المقرّ له، فلو أكذبه لم يعط إلاّ أن يعود إلى التصديق، إلاّ أنْ يتضمّن تكذيبُه إقراراً لغيره أو عتقاً، كما لو أقرّ له بعبدٍ فأنكر، فإنَّ الشيخ يقول بعتقهِ والفاضلان يجعلانه على الرقّيّة المجهولةِ المالك، وهو قريب، إلاّ أنْ يدّعي العبدُ الحريّة فالأقرب تحرّره لعدم المنازع.

الثالث: أنْ يكون ممّن يملك الشئ المقرّ به، فلو أقرّ المسلم بخنزير بطل وكذا بخمرٍ إلاّ أنْ يكون محترمة، ولو أقرّ لكافرٍ ببيع مصحفٍ أو عبدٍ مسلم بطل أيضاً، ولو أقرّ بمصحفٍ أو عبدٍ مسلم ولم يسنده إلى البيع أمكن الصحّة بجواز أنْ يكون قد كتبه أو أسلم العبد عنده وتزال عنه يده بالطريق الشرعيّ، ولو عيّن أحد السببين قُبل قطعاً.

ولو رجع المقرّ عن إقراره لم يُسمع سواء كان بعد رجوع المقرّ له أو قبله، ويُقبل الرجوعُ عمّا يوجب الرجم من الحدود، والرجوع عن الطلاق بالإنكار رجعة، وفي جعل إنكار البيع مع الخيار للمُنكر فسخاً نظرٌ، من دلالة التضمّن وفساد الإنكار فيفسد ما يترتّب عليه.

ولو رجع عن المقرّ له إلى غيره، كما لو قال: هذه الدار لزيد بل لعمرو، فإن صدّقه زيدٌ فهي لعمرو وإن كذّبه أُغرم لعمرو، وكذا: غصبتها من زيد لابل من

عمرو، أو: غصبتها من عمرو وهي لبكر، أو: هي لبكر وغصبتها من زيد، أو: هي لزيد وغصبتها من عمرو، أو: غصبتها من يد الغاصب من عمرو، وقيل: هنا يجمع بين مقتضى الإقرارين ولاغرم للثاني لجواز كونها في يد أحدِهما وملكها للآخر.

وأمّا في المسألة الأُولى فلا يمكن الجمع، وقال ابنُ الجنيد في المسألة الأُولى: إنْ كان المقرُّ حيّاً سُئل عن مُراده، وإن كان ميّتاً فهو مال متداعى بين زيد وعمرو، فإنْ انتفت البيّنةُ حلفا واقتسماها، وليس بذاك البعيد لأنّه نسب الإقرار إليهما في كلام متّصل، ورجوعه عن الأوّل إلى الثاني يحتمل كونه عن تحقيق أو تخمين، فالمعلوم انحصار الحقّ فيهما.

أمّا تخصيص أحدِهما فلا، ولايُعتبر في المقرّ له الحياة، فلو أقرّ لميّت وأطلق أو ذكر سبباً ممكناً كالمعاملة أو الجناية في حال الحياة صحّ، ويكون المقرّ به تركةً يقضي منها الكفن ثمّ الدَّين ثمّ الوصيّة ثمّ الميراث، وإن ذكر سبباً محالاً كالمعاملة بعد الموت فهو كتعقيب الإقرار بالمنافي، وإنْ ذكر لجناية عليه بعد الموت فالأقرب السماع ويصرف أرشها في وجوه البرّ، ولو أقرّ لميّت لم يعاصره سُمع لجواز تناسخ الحقوق.

ولو أقرّ لأبي قبيلة منحصرة صحّ، ولو كانوا غير محصورين كقريش وتميم أمكن الصحّة، ويُصرف إلى من يُوجد منهم ويلزم منه صحّة الإقرار لآدم جرياً على التناسخ، وفيه بُعد فإنْ قُلنا به أمكن كونه لبيت المال لأنّه المعدّ لمصالح بني آدم، ويشكل بخروج أهل الذمّة حينئذٍ، ولم أقف في ذلك على كلام، وهل يُشترط انحصار المقرّ له؟ فلو أقرّ للفقراء أو المساكين أو بني تميم صحّ ثمّ يستفسر، فإنْ كان بما يجب فيه التعميم عمّم بحسب الإمكان، وإن كان من باب بيان المصرف كالزكاة صرف كما تُصرف الزكاة، وإنْ كان ممّا لا يستوعب فيه أهل البلد أعطي لمن في البلد ولايجب تتبّع الغائب.

ولو أقرّ بالزكاة أو الخمس صُرف في وجوهه، فلو رجع عن ذلك لم يُسمع، وإنْ كان لامدّعي له.

درسٌ [٤]:

يُعتبر في المقرّ به أمورٌ أربعة:

الأوّل: كونه ممّا يُملك، فلو أقرّ بحرٍّ للغير لم يصحّ وإن كان صغيراً تحت يده، وكذا لو أقرّ بكلبِ هراش أو فضلة إنسانٍ أوجلد ميتةٍ، إلاّ أن يقرّ به للمستحلّ فالأقرب الصحّة، ولو أقرّ بحبّةِ حنطة أو قشر جوزة فالأقرب وجوب تسليمه إلى المقرّ له وإنْ لم يعد مالاً، فإنْ امتنع فالأقرب أنّه لايُجبر لعدم القصد إلى مثله.

ولو أقرّ بالخمر والخنزير للكافر صحّ وضمن قيمته إن كان المقرُّ مسلماً وقد تلف، ومثله إنْ كان المقرُّ ذمّيّاً على ما سلف من الخلاف، أمّا لو أقرّ الذمّي بشراء ذمّي منه خمراً أو إسلافه فيه أو إقراضه أو إصداقه فإنّه يقضى عليه به.

الثاني: كونه غير مملوك للمقرّ، فلو قال: ملكي لفلان، بطل، وكذا لو قال: داري، على الخلاف، ولو قال: هو لفلان وهو ملكي إلى الآن، فهو من باب تعقيب الإقرار بالمنافي، ولو شهد الشاهدان أنّه أقرّ له بدارٍ هي ملك للمقرّ إلى حين الإقرار لم تُفد الشهادة ملك المقرّ له.

الثالث: نفوذ الإقرار فيه، فلو أقرّ الموقوفُ عليه بالوقف الثابت شرعاً لغيره بطل، ولو أقرّ به ثمّ ثبت وقفه بطل إقراره، وهل تُسمع دعواه بعد إقراره؟ الأقرب نعم إذا ادّعى عليه العلم بالوقف وأمكن في حقّه.

ولو أقرّ بأُمّ الولد فالأقرب السماع تنزيلاً على الاحتمال وإنْ بعد، ويمكن اعتبار تصديقها أو طلب الاستفسار، ولو أقرّ بالمكاتب للغير وصدّقه المقرّ به قُبل، وإنْ أكذبه احتمل القبول إنْ أطلق أو ذكر أنّه كان ملكه قبل الكتابة مع تكذيب العبد، وإنْ قال: ملكته بعد الكتابة، فهو من باب تعقيب الإقرار بمنافيه.

ولو أقرّ بالمرهون لم ينفذ في حقّ المرتهن إلاّ مع التصديق، فإن فكّ نفذ الإقرار وإنْ بيع غرم المقرُّ بدله للمقرّ له.

ويصحّ الإقرارُ بالدّين كالعين، فلو قال: الدّين الّذي باسمي على زيد لبكرٍ واسمي في الكتاب عارية وإرفاق، قُبل لجواز كونه وكيلاً عنه في الإدانة والإجارة

والبيـع.

أمّا لو أقرّت المرأةُ بصداقها والوارث بدية المورّث والخالـع ببذل الخلـع، فإنْ أسندوه إلى هذه الأسباب لُغي الإقرارُ، وإنْ أطلقوا أو ذكروا سبباً مملّكاً كانتقاله بالصلح أو الحوالةِ أو البيعِ أو الهبةِ عند من جوّزها فالأقرب صحّةُ الإقرار.

الرابع: كونُ المقرّ به تحت يد المقِرّ، فلو أقرّ بمالٍ غيره للغير فهي شهادة، ولو أقرّ بحريّة عبدٍ في يد الغير فكذلك، فلو صار المقرّ به إليه يوماً نفذ الإقرارُ، فلو اشترى العبدَ بإذن الحاكم أو بغيرِ إذنه صحّ وكان استنقاذاً من طرفه وبيعاً من طرف البائـع، فلا يثبت فيه خيار المجلس، ولا الحيوان للمشتري، ويُعتق بالشراء.

ثمّ إنْ كان قد أقرّ بأنَّ العتق عن صاحب اليد أو بأنّه حرّ الأصل أو بأنّه عتيق صاحب اليد إلاّ أنّه لا ولاءَ عليه ضاع ماله، ولو قدر على مقاصّة المُمسك فله ذلك في صورة كونه معتقاً أو عالماً بالحرّية، لا مع انتفاء الأمرين.

وإن كان قد أقرّ بعتق وولائه ومات العتيق بغير وارث فله أخذُ قدر الثمن لأنّه إنْ كان صادقاً فله المقاصّة وإن كان كاذباً فالجميع له، وفيه إشكالان:

الأوّل: القول بعتقه بمجرّد الشراء، لأنّ في ذلك ضرراً على العبد، وربّما كان عاجزاً عن التكسّب فلا ينفذ إقرارُه في حقّه إلاّ أنْ يجعل إقرارَه بمثابةِ عتقه مباشرةً أو يصدّقه العبدُ على الحرّية.

الثاني: جواز المقاصّة، فإنْ دفع مالاً متبرّعاً به فإذا استهلك مع التسليط فلا ضمان، وقد يُجاب بأنَّ مثل هذا الدفع يرغب فيه للاستنقاذ، ويكون ذلك مضموناً على القابض لظلمه.

درسٌ [٥]:

إذا أقرّ بمالٍ معيّن لزم، فإنْ ادّعى المقرّ له زيادةً عليه فهي دعوى مستأنفة،

ولو عيّن الوزن انصرف إليه وكذا الكيل، ولو أبهم انصرف إلى الوزن الغالب والكيل الغالب، فلو تساوى أمران مختلفان في الأغلبيّة فَسّر المقرّ، ولا تُصرف الدراهم إلى الإسلاميّة إلاّ مع علم قصد المقر.

ويصحّ الإقرار بالمبهم، ويُستفسر، فإن امتنع حبس حتى يبيّن، ولو جُنَّ أو أُغمي عليه ترقّب زوال عُذره، ولو مات عيّن الوارثُ، ولو قال: لا أعلم، أو قال المقرّ: نسيت، أمكن قبول تعيين المدّعي بيمينه، قال الفاضل: يشكل بما أنّه لايمين على المدّعي إلاّ مع الردّ فيجيب أقلّ متموّل حينئذٍ، ولو فسّر بعشرةٍ فقال المقرّ له: أردتُ عشرين، لم تُسمع دعوى الإرادة، إذ لا يلزم من إرادته عشرين وجوبها في ذمّته، نعم له الدعوى بها فيُقبل قولُ المنكر مع يمينه وعدم البيّنة.

ثمّ الألفاظ المبهمة كثيرةٌ ولنذكر منها خمسة عشر:

الأوّل: الشئ، وهو أعمّ من المال، فلو فسّره بحدّ قذفٍ أو حقّ شفعةٍ قُبل، ولو فسّر بالخمر أو السرجين النجس لم يقبل لأنّ «له» تستدعى لملكٍ، وذلك ليس بمملوك، ويُحتمل القبول، وهو قولُ الفاضل لصدق «الشئ» عليه وإمكان المنفعة به وتحريم أخذه لثبوتِ الاختصاص فيه، قال: وكذا يُقبل لو فسّره بحبّةِ حنطة أو دُخْن لتحريم أخذهِ على الغير، وقيل: لايُقبل لأنّه لاقيمة له ولا تصحّ الدعوى به، ومنع الفاضلُ من عدم صحّة الدعوى به.

أمّا لو فسّره بما لايُباح اقتناؤه كالخنزير أو جلدِ الكلب والخمر غير المحترمة فإنّه لا يُقبل، لأنّه ليس فيه حقّ واختصاص.

أمّا لو فسّره بما لايُباح الانتفاع به لم يُقبل، وكذا لو فسّر بردّ السلام والعيادة في مرضه والتسميت عند عطاسه وإنْ كان في الخبر: حقّ المسلم على المسلم أنْ يعوده إذا مرِض، ويجيبه إذا سلّم وتسميته إذا عطس، لأنّه لا يخبر عن مثله عادة واحتمل قبولَه الفاضلُ لهذا الخبر.

ولو قال: غصبتك شيئاً، وفسّره بنفسه لم يُقبل لما فسّرنا الغصب به، ولو كان عبداً لم يقبل لاقتضاءِ مفعول الفعل هنا المغايرة.

الثاني: المال، ويلزم تفسيره بما يتموّل وإن قلّ لا بغيره كالكلب العقور والخنزير والحشرات والسرجين النجس ولو قبلناها في «الشئ» ولو كان المقرّ كافراً لكافرٍ تبع معتقدهم في المالية، وجوّز الفاضلُ تفسير المالِ بحبّة الحنطة والتمرة لأنّها مالٌ وإنْ لم يتموّل، إذْ المالُ أعمّ من المتموّل.

الثالث: أسماء الأجناس كالزيت والذهب والفضّة، ويتشخّص ذلك فيما ذكره، والقولُ قوله في وصفه، وقدره بيمينه، ولافرق بين المعرّف في ذلك والمنكر لامتناع الحمل على العموم هنا.

الرابع: صيغ الجمع، وتُحمل على الثلاثة فصاعداً قلّةً كانت أو كثرةً معرّفةً أو منكرةً، ولو قال: له عليّ دراهم، وفسّرها بدرهم لم يُقبل، ولو فسّرها بدرهمين متأوّلاً معنى الاجتماع أو أخبر أنّه من القائلين بأنّ أقلَّ الجمع اثنان فالأقربُ القبول.

الخامس: صيغ العدد، إذا جرّدها عن المميّز فله تفسيرها بما يصدق عليه ذلك العدد كالألف والمائة، فلو قال: له عليّ ألف، ففسّرها بحبّات الدُخْن قُبل، ولو فسّرها بشاة فأوّلاً أنّ فيها ألف جزءٍ لم يُقبل.

ولو عطف عدداً غير مميّز على مميّز بواسطة أو غير واسطة لم يسرِ التمييز إلى المعطوف، مثل: له عليّ ألف درهم وعشرون ومائة، أو ألف درهم وعشرون، أمّا لو جعل التمييز في العدد الأخير فقد قال الشيخ بسريانه إلى ما قبله وإنْ تكثّر، مثل: له ألف ومائة وخمسين وسبعون درهماً، ولو قلنا بسريانه وقال: له عليّ مائة وله عليّ عشرون درهماً، لم يَسْرِ لتغاير الجُمل، وكذا لو قال: له عليّ مائة دينار وخمسة وعشرون درهماً، لم يَسْرِ الدرهم إلى المائة لتميّزها، وفي سريانه إلى الخمسة الوجهان، ولو قال: له خمسة عشر درهماً فالكلُّ دراهم قطعاً.

السادس: الإبهام في محتملاتِ اللّفظ بحسب الصلة، مثل: له عليّ من واحد إلى عشرة، احتمل ثمانية واختاره ابنُ إدريس، وعشرة وتسعة واختاره الشيخ في الكتابين باعتبار دخول الطرفين وعدمه، ولو أراد مجموع الأعداد فهي خمسة

وخمسون، وبيانه أنْ يُزاد على آخرِ الأعداد واحد ويُضرب الجميعُ في نصف العدد الأخير.

السابع: الإبهام للوصف، فلو قال: له عليّ درهمٌ ناقصٌ أو زيفٌ أو صغيرٌ قُبل تفسيره مع اتّصال اللّفظ لامع الفصل، ولا يُقبل في الزيف بالفلوس، ولو قال: له مال عظيم أو جليل أو نفيس أو خطير أو مال أيُّ مالٍ أو عظيمٌ جدّاً فسّر بما يتموّل، لأنّ كلَّ مالٍ عظيم خطره لكفرِ مستحلّه، وكذا لو قال: حقيرٌ، ولو قال: أكثر من مال فلان، لزمه بقدره وزيادة.

ولو ادّعى جهل قدره حلف وفسّر بماظنّه، ولو تأوّل بأنّ مال فلان حرام أو عيّن وما أقررتُ به حلال أو دين والحلال والدين أكثر نفعاً أو بقاءً من العين، لم يُقبل عند الشيخ، ويُقبل عند الفاضل بيمينه.

ولو قال: له عليّ أكثر من مائة لزمه مائة وأدنى زيادة، ولو قال: ماله عليّ أكثر من مائة، فإنْ ضمّ «اللاّم» في «له» فكالأوّل، وإنْ فتح «اللاّم» ففي الإقرار بمائة أو بطلانه لأنّه لايلزم من نفي الزائد عليها ثبوتها وجهان، ولو قال: مالٌ كثير، قال الشيخ في الكتابين: يلزمه ثمانون درهماً كالنذر، وأنكره ابنُ إدريس لبطلان القياس ولاستعمال الكثير في القرآن لغير ذلك، مثلُ: فئة كثيرة ذكراً كثيراً، والشيخ يقول هو عرفٌ شرعيّ وتبعه القاضي، وبه قال ابنُ الجنيد وجعل حكمَ العظيمِ حكم الكثير.

درسٌ [٦]:

الثامن: الإبهام في الجزء، فلو قال: له نصف، فسّر بنصف ما يتموّل، ولو قال: له درهم ونصف، قيل: ينصرف النصف إلى نصف الدرهم لقرينة العطف، ولو قال: له عليّ جزءٌ من درهم، فَسّر بما شاء وإن قلّ، ولو قال: معظمُ درهم أو أكثره، لزم نصف درهم وأدنى زيادة وإليه الرجوعُ فيها، ولو قال: له قريبٌ من درهم، فالظاهر أنّه كذلك، ويُحتمل تفسيره بما شاء لأنّ القُرب من الأمور

الإضافيّة فلا يتشخّص بشيءٍ بعينه، ولو قال: له جزءٌ من مالي، فسّر بما شاء، وكذا نصيبٌ أو قسطٌ أو حظٌ أو سهمٌ أو شئٌ، ولا يحمل على الوصيّة، وقال ابنُ الجنيد: لو قال: له في هذا العبد شئٌ، فله سدسه، وإنْ قال: جزءٌ، فله سبعة، وإن قال: سهم، فله ثمنه، كأنّه يحمله على الوصيّة لاستقرار عرفِ الشرع بذلك.

التاسع: الإبهام بكذا، فلو قال: له عليّ كذا، فهو كقوله شئ، ولو فسّره بالدرهم «رفعاً أو نصباً أو جرّاً» فالأقربُ أنّه واحدٌ «فالرفعُ على البدل والنّصبُ على التمييز والجرُّ على الإضافةِ»، ويحتمل في «الجرّ» بعضُ درهم ويفسّره بما شاء، وقال في الخلاف: يلزمه مع «النصب» عشرون ومع «الجرّ» مائة بناءً على أنَّ «كذا» كنايةٌ عن العدد وأنّ أقلَّ العددِ المفسّر لمفردٍ منصوبٌ عشرين وأقلّ العدد المفسّر بمجرور مائة، ولو قال: كذا كذا درهمٌ «أو نصبه أو جرّه» فهو كالأوّل، وفي الخلاف: لو «نصب» فأحد عشر، ولو قال: كذا وكذا، وفسّره بالدرهم «رفعاً أو نصباً أو جراً» وقال مع النصب أحد وعشرون، ويمكن حمله على من استقرّ في عرفه ذلك أو على من عَلم قصده، وبدونهما لاوجه له.

العاشر: الإبهام بالعطف وشبهه، فلو قال: له عليّ درهم ودرهم ودرهم، فهي ثلاثة، فلو قال: أردت بالثالثِ تأكيدَ الثاني قُبل لأنّ التأكيد قد يكون بتكرير اللّفظ بعينه والأصلُ براءةُ الذمّة عن الزائد، ولو قال: أردت به تأكيد الأوّل لم يُقبل لعدم «الواو» في الأوّل ووجوده في الثاني والثالث، وللفصل بين المؤكِّد والمؤكَّد، ولو أتى «بالواو» في المعطوف أوّلاً و«بثمّ أو بالفاء» في المعطوف ثانياً لم تقبل دعوى التأكيد للتغاير، ولو قال: له درهم درهم درهم، فواحد، ولو قال: له درهم فدرهم، فاثنان، ولو قال: أردتُ فدرهم لازم، قُبل بيمينه لو خالفه المقرّ له.

ولو قال: له درهم فوق درهم، أو تحته، أو معه، أو فوقه وتحته ومعه، أو قبله، أو بعده، أو قبله وبعده، فواحد لاحتمال إرادته بالدرهم الزائد أنّه للمقر، وفي القبليّة والبعديّة يضعف الاحتمال من حيث أنّها ظاهرة في الوجوب، ولو فسّر قولَه

((فوق درهم)) بالزيادة ((وتحت درهم)) بالنقيصة قُبل.

الحادي عشر: الإبهام بالظرفيّة وشبهها، فلو قال: له زيت في جرّةٍ، أو سمنٌ في عُكّةٍ، أو قماش في عيبةٍ، أو ألف في صندوق، أو غصبته سيفاً في جَفْنٍ، أو حنطةٍ في سفينة، أو دابّة عليها سرج، لم يدخل الظرف ولا السرج، وقال ابنُ الجنيد: كلُّ مالايوجد بغير ظرف كالسمن فالإقرار به إقرار بظرفه وليس بذاك، وجعل الإقرار بالدابّة ليس إقراراً بالسرج، بخلاف: عبدٍ عليه عمامة أو ثوب، فإنّه يدخل لأنّ له أهليّة الإمساك.

ولو قال: له جرّة فيها زيت إلى آخر الظروف فهو إقرار بالظرف خاصّةً على الأقوى، ولو قال: له خاتم فيه فصّ أو فصّ على خاتم، لم يدخل الفصُّ في الأوّل ولا الخاتمُ في الثاني، ولو قال: له جارية، وجاء بها وهي حامل صحّ استثناء الحمل على الأقرب، ولو قال: له في هذا العبد ألف درهم، وفسّره بأنّه وزنٌ في ثمنٍ نصفه ألف درهم قُبل وله النصف، ولو قال: واشتريتُ أنا النصف بدرهم، لم يتغيّر الحكم، ولو قال: له نقد عنّي ألفاً في ثمنه، كان إقراراً بالإقراض، ولو قال: أرش جنايةٍ، قبل ولا يلزمه الإتمام لو نقص العبدُ، ولو قال: أوصي له من ثمنه بألف، بيع وصُرف إليه ذلك إن احتمله، ولو قال: هو مرهون عنده على ألف، احتمل القبول لأنّه تعريض للبيع ويكون له في ثمنه ذلك.

الثاني عشر: الإبهام في الأعيان وشبهها، فلو قال: له هذا الثوب أو هذا العبد، طُولب بالتعيين، فلو أنكره المقرّ له حلف وانتزع الحاكمُ ما أقرّ به أو أقرّه في يد المقرّ، فلو عاد المقرّ له إلى التصديق سُمع، ولو قال: له عليّ ألف أو مائة، احتمل المطالبة بالتعيين ولزوم الأوّل، ولو قال: مائة أو ألف، احتمل لزوم الثاني، ولو قال: دينار أو درهم، طولب بالبيان.

الثالث عشر: الإبهام المستخرج بطريق استخراج المجهولات، وهو إنّما يكون معتبراً أن لو كان المقرّ عالماً بذلك القدر وعبّر عنه بتلك العبارة، فلو لقّن العاميّ الصيغةَ لم يترتّب الحكم، ولو سمع من مقرّ صيغةً حُكم بها عليه ظاهراً،

ولو ادّعى الجهالة وكان ممكناً في حقّه احتمل قويّاً سماعُ دعواه.

فلو قال: لزيدٍ عليّ مال ونصف مالعمرو ولعمرو عليّ مال ونصف مالزيد، فلكلٍّ منهما أربعة، لأنّ لزيدٍ شيئاً فلعمرو مال ونصف شئ فلزيدٍ مالٌ ونصف مال، وربعَ شئ يعدل شيئاً يسقط ربع شئ بربع شئ يبقى مال ونصف مال يعدل ثلاثة أرباع شئ، فالشئ مالان ولكلٍّ مالٍ نصفٌ فيكون أربعة، ثمّ يُسأل عن معدود الأربعة.

الرابع عشر: الإبهام الممكن استخراجه من غير حساب ولا رجوع إلى المقرّ، كقوله: له عليّ من الفضة بوزن هذه الصخرة أو بقدر ثمن عبد زيد أو بعدد وثيقة بكر، قُبل ورجع إلى ذلك في التفسير.

الخامس عشر: الإبهام من حيثُ العموم، فلو قال: لزيدٍ جميع ما تحت يدي أو يُنسب إليّ، صحّ الإقرار وأخذ به، فلو قال: في شئ لم يكن هذا تحت يدي حال الإقرار، قُبل قولُه بيمينه، ولو قال: لاحقّ لي عندك أو في يدك، ثمّ رأى في يده شيئاً فقال: ما كنتُ أعلم بهذا وهو لي، سُمعت دعواه لإمكانه، فيحلف المتشبّث إنْ لم يكن للمدّعي بيّنة.

درسٌ [٧]:

في الإضراب والاستثناء:

لو قال: له درهم بل درهم، فواحد على الأقوى، ولو عيّن أحَدهما وأبهم الآخر فكذلك على الأقوى، ولو عيّنهما فاثنان، ولو قال: درهم بل درهمان، فاثنان وكذا بالعكس، ولو قال: له درهم بل دينار، ثبتا معاً، ولو قال: ماله درهم بل درهمان، ثبتا، وكذا: لكن درهمان.

وقواعد الاستثناء ثمان:

القاعدة الأولى:

الاستثناء من الإثبات نفي وبالعكس، فعشرة إلاّ واحد إن وردت عقيب النفي

فواحد إذا «رُفع» وعقيب الإثبات تسعة إذا «نُصب»، ولو «نُصب» عقيب النفي فلا شيء، ولو «رُفع» عقيب الإثبات فلا «رفع» ويجب الجميع وتكون «إلاّ» وصفاً، ولو قال: ما اقترضت منه عشرة إلاّ خمسة، أمكن وجوب الخمسة «للنصب على البدل» وعدم وجوب شئ «للنصب على أصل الاستثناء» وقيل: إنّه إنْ قصد بالنفي سلب المركّب وهو عشرة إلاّ خمسة فلا شئ عليه وإنْ قصد سلب العشرة لا غير وقصد بـ«إلاّ» نقص ذلک السلب لزمه خمسة، وهذا التوجّب يتمشّى على تقدير «النصب على الاستثناء» أو على «البدل»، وربّما جعل الاحتمالان في مثل: مالَهُ عشرة إلاّ خمسة «بالنصب» وهو بعيد، لأنَّ قصد سلب العشرة لاغير يقتضي «الرفع على البدل».

القاعدة الثانية:

في الاستثناء المتكرّر بحرف عطفٍ في حكم المستثنى الواحد، فيخرج الجميع أو يدخل الجميع، وكذا لو كان الثاني أكثر أو مساوياً للأوّل وإن كان بغير «عطف»، أمّا لو انتفى العطف ونقص الثاني عن الأوّل فإنّه يرجع إلى الاستثناء الأوّل، فلو قال: له عليّ عشرة إلاّ تسعة وعدّ إلى الواحد فخمسة، لأنّا نأخذ الجمل المنفيّة وهي الإفراد «بنا» فتسقطها من المثبتة وهي الأزواج فيجب الباقي، ولو أنّه لمّا وصل إلى الواحد قال: إلّا اثنين إلّا ثلاثة، إلى التسعة، لزمه واحد لأنّا نضمّ الأزواج إلى الأزواج وتكون خمسين، والإفراد إلى الإفراد تسعة وأربعون، فإذا أسقطت الأقلَّ من الأكثرِ الثاني بقي واحد.

ولو قال: له عليّ عشرة إلّا عشرة إلّا أربعة، صحّ الاستثناءان ولزمه أربعة، لأنّ عشرة إلّا أربعة ستّة وهي المنفيّة، ولولا الاستثناء الثاني بطل الأوّل، ولو قال: عليّ عشرة إلّا ثلاثة وإلّا اثنين، فهي خمسة، ولولا الواحد لكانت تسعة، وكذا لو قال: إلّا ثلاثة واثنين، ولو قال: عشرة وإلّا ثلاثة إلّا أربعة، فهي ثلاثة سواء وحدّ «الواو» أو لا، وكذا عشرة إلّا ثلاثة حملاً على التأسيس لا على التأكيد.

القاعدة الثالثة:

الاستثناء المتردّد، كقوله: عشرة إلّا خمسة أو ستّة، المخرج منه الأقل أخذاً بأوّل الإقرار، ويُحتمل إخراج الأكثر اقتصاراً على المتيقّن، ويحتمل طلب التعيين منه، فإنْ تعذّر أخرج الأقلّ.

القاعدة الرابعة:

الاستثناء من الجنس حقيقة ومن غيره مجاز، فيحمل على الأوّل، ولو أخبر عن إرادةِ المجاز فالأقوى القبول، فلو قال: له ألف درهم إلّا ثوباً، وأخبر عن إرادة الإخراج طُولب بتفسير قيمة الثوب، فإنْ أبقى بعدها شيئاً صحّ وإنْ استوعب بطل الاستثناء، ويُحتمل بطلان التفسير فيفسّر بما يبقى، وتصوير هذا أنْ يكون له عليه ألف فيتلف صاحب الحقّ على المدين ثوباً أو يدفع إليه ثوباً قضاء فيفسّر على هذه الصورة.

ولو قال: له عليّ ألف إلّا درهماً، فهي دراهم، ولو أخبر عن إرادة غيرها كالجوز قُبل، فإنْ بقي شئ بعد الدراهم صحّ، وإنْ لم يبق فالأقرب بطلان الاستثناء ويلزمه ألف جوزةٍ.

فلو قال: له ألف إلّا واحداً، كلّف التفسير فإنْ فسّر أحدهما تبعه الآخر، فلو قال: أردتُ المنفصل، قُبل ورُوعي ماتقدّم.

ولو قال: له عليّ مال إلّا مالاً أو شئ إلّا شيئاً، حُمل على أقلّ متموّل، فيكون الأوّل زائداً على أقلّ متموّل، وبالاستثناء نقص ذلك الزائد، وقال بعضُ العامّة: هذا مستوعب فيبطل الاستثناء ويجب أقلّ متموّل، وهو موافقةٌ في الحكم ومخالفةٌ في التقدير.

والفائدة أنّه على التقدير الثاني لايحتاج إلى تفسير لفظ الثاني بل يكفي تفسير اللّفظ الأوّل، وعلى ما قرّرناه يُطالب بتفسيرهما، ويترتّب عليه الاستثناءُ من الجنس وغيرِهِ واستغراقُ الاستثناء وعدمه.

وعندي أنّ تخيّر الاستغراق في هذا باطل لأنّ الشئ والمال من الألفاظ المتوالية الصالحة للكثير والقليل، فجاز أنْ يكون الشئ الأوّل مساوياً وغير مساوٍ.

درسٌ [٨]:

القاعدة الخامسة:

الاستثناءُ المستغرقُ باطل ولايحمل على الغلط، فلو ادّعاه لم يسمع منه، ويجوز أنْ يكون الباقي من المأخوذ على الأقوى، وتقريره في الأصول، فلو قال: له عليّ عشرة إلّا عشرة لزمه عشرة، ولو قال: إلّا تسعة فواحد.

القاعدة السادسة:

إذا تعقّب الاستثناء جملاً، فالمتصوّر في الأصول العود إلى الأخير وربّما حصلت فيه قرينة توجب العود إلى الجميع، ثمّ قد تتعدّد الأعداد في المستثنى والمستثنى منه فيُحتمل حينئذٍ في المستثنى الجميع كما يُحتمل في المستثنى منه العودُ إلى الجميع، فهنا أمثلة:

الأوّل: له عشرة دراهم وثوب إلّا درهماً، فإن جمعنا بين الجملتين كان الدرهم مستثنى من الدراهم، والثوب بعد أنْ يذكر قيمة الثوب، وربّما جعل هذا قرينة لعودهِ إلى الدراهم لأنّ الاستثناء المنفصل مجاز، وهو مُعارض بأنّ العود إلى الأبعد أشدّ محذوريّة من المجاز.

الثاني: له دينار وعشرة دراهم إلّا ثوباً قيمته ثمانية، فإنْ جمعنا كانت الثمانية موزّعة على العشرة والدينار، وإنْ أعدناه إلى الأخير كان إقراراً بدينار ودرهمين.

الثالث: له درهمان ودرهم إلّا درهماً، فإن جمعناه لزمه درهمان وهو ظاهر للقرينة، وإن لم يجمع لزمه ثلاثة لاستغراق الاستثناء.

الرابع: له ثلاثة إلّا درهمين ودرهماً، إنْ جمعنا المستثنى لزمه ثلاثة وإنْ لم يجمع لزمه درهم.

الخامس: له ثلاثة إلّا درهماً ودرهمين، إنْ جمعنا فثلاثة وإن لم نجمع فدرهمان.

السادس: له درهم ودرهم ودرهم إلا درهماً ودرهماً ودرهماً، يلزمه ثلاثة جمعنا بين الأعداد أو لم نجمع، لأنّا إنْ جمعنا صار مستغرقاً وإنْ لم نجمع فالواحد مستغرقُ الآخر.

السابع: له درهم ودرهم إلّا درهماً، إن جمعنا فعليه درهم أو لا فدرهمان، وردّه الفاضل بالتناقض للنصّ على الإفراد، وإنّما احتمل ذلك في الجميع لأنّه يجوز أنْ يُراد به بعض الإفراد، كما يرادُ بالقوم في قولهم جاء القوم إلّا زيداً «منْ عدا زيد» وهو مدفوع بإمكان التجوّز عن النصف بدرهم لصحّة قولنا: له درهم إلّا نصفه، وكأنّه استثنى من كلٍّ درهم نصفه ونصفا درهم درهم، على أنّ «واو العطف» بمثابة «ألف» التثنية عند النحاة والأصوليّين، فكأنّه قال: له درهمان إلّا درهماً، ولا نزاع في صحّته، وبه علّل الشيخ في الخلاف، ولأنّ الاستثناء من العين صحيح عنده مع قيام تخيّل التناقض فيه مثل: له هذا الدرهم إلّا نصفه.

الثامن: إنّما يجتمع العدد المعرّف مالم يكن فيه إشارة، فلو أشار لم يجمع مثل: له هذا الدرهم وهذا الدرهم إلّا هذا الدرهم «ين» فإنّه يبطل الاستثناء قطعاً، وكذا لو قال: له هذا العبد وهذا العبدو هذا العبد إلّا هذا العبد وهذا العبد.

درسٌ [٩]:

القاعدة السابعة:

الاستثناء من الأعيان صحيح، سواء كان بأدواتِ الاستثناء كقوله: له هذا الدار إلّا هذا البيت، وهذا الخاتم إلّا فصّه، أو بغيرها كقوله: له هذهِ الدار والبيت لي، أو الخاتم والفصّ لي.

ولو قال: له هذا العبيد إلّا هذا العبد خرج من الإقرار، ولو قال: إلّا واحداً، عيّن ماشاء، فلو ماتوا إلّا واحداً فعيّنه صحّ، ومن أبطله لبعد موت الجميع سوى

المستثنى فهو متحكّم لأن التجويز قائم والتعيين إليه.

القاعدة الثامنة:

قد يكون الاستثناء مجهولاً وإلى معرفته طريق غير قولِ المقرّ فيرجع إليه، مثل قوله: له عشرة إلّا قدر مال زيدٍ وإلّا زنة هذه الصخرة، ومثل المسائل الحسابيّة كقوله: لعمروٍ عشرة إلّا نصف مالزيد، ولزيدٍ ستّة إلّا ثلث مالعمرو، فلعمرو شئ، فلزيد ستّة إلّا ثلث شئ، ولعمروٍ عشرة وسدس شئ إلّا ثلاثة تعدل شيئاً، فإذا جبرت وقابلت بقي سبعة تعدل خمسة أسداس شئ، فالشئ ثمانية وخُمسان وهي لعمرو ولزيد ثلاثة وخمس، وإنْ شئت بدأتَ بزيد في العمل، فلزيد شئ ولعمروٍ عشرة إلّا نصف شئ، فلزيد ستّة وسدس شئ إلّا ثلاثة وثلثاً يعدل شيئاً، وبعد الجبر والمقابلة يبقى اثنان وثلثان يعدل خمسة أسداس شئ، فالشئ ثلاثة وخمس فهي لزيد ولعمرو عشرة إلّا نصف هذه وهو واحد وثلاثة أخماس، فإذا ألقي من عشرة بقي ثمانية وخمسان.

درسٌ [١٠]:

في الإقرار بالنسب:

يُشترط في صحّة الإقرار به بلوغُ المقرّ وعقلِه وعدم تكذيب الشرع له، فلا عبرة بإقرار الصبيّ والمجنون ولا بإقرار من التحق بالغير شرعاً سواء أقرّ ببنوّته أو إخوّته أو غيرهما ممّا يغاير ذلك النسب الشرعيّ، وكذا المنفيّ عنه شرعاً كولد الزنا وإن كان على فراشه وولد اللّعان وإن كان الابن يرثه.

ثمّ إن كان المقرّ به ولداً اشتُرط فيه مع ذلك خمسة شروط:

الأول: أن لايكذّبه الحس، فلو أقرّ ببنوّة من هو في سنّه أو أسَنّ أو أصغر بما تقضي العادة بأنّه لايلده بطل الإقرار ولو تصادقا.

فرعٌ:

لو دخلت حربيّة دارَ الإسلام ومعها ولد فاستلحقه مسلم أو ذمّي مقيم بدار الإسلام لحق به، إلّا أن يعلم عدم دخوله دار الحرب وعدم خروجها إلى دار الإسلام وعدم مساحقتها لموطوءة فلا يلحق لتكذيب الحسّ إيّاه، ولايكفي إمكان إنفاذ الماء في قارورة إليها لبُعد وقوعه والانخلاق منه.

الثاني: أن لا ينازعه غيرُه، فلو تنازعا لم يثبت لأحدِهما إلّا بالبيّنة أو القرعة.

الثالث: التصديق، إنْ كان أهلاً له كالحيّ البالغ العاقل، ويسقط اعتباره فى طرف الميّت والصغير والمجنون ويثبت نسبه، ولاعبرة بالإنكار بعد أهليّته، ولو طلب إحلاف المقرّ فليس له لأنّ غايته استخراج تصديقه أو نكوله وكلاهما غيرُ مسموعٍ، لأنّه لو بقي النسب الآن صريحاً لم يقبل، ولايقدح في ذلك التهمة في استئناف مال الصغير وإرث الميّت.

الرابع: أن يكون المقرّ أباً، فلو أقرّت الأمّ فلابدّ من التصديق على الأقرب لإمكان إقامتها البيّنة على الولادة.

والإقرار بالولد ليس إقراراً بزوجيّة الأمّ وإن كانت معروفة بالحريّة لاحتمال كونه عن شبهة أو نكاح فاسدٍ.

الخامس: أن يكون ولداً للصّلب، فلو أقرّ ببنوّة ولد ولده فنازلاً اعتبر التصديق، وإن كان المُقرّ به غيرُ الولد فله شرطان آخران:

أحدهما: أن لايكذّبه الحسّ كما لو أقرّ بأخوّة من يمتنع تولّده من أبي المقرّ أو أمّه لزيادة سنّ المقرّ به على سنّهما أو مساواته.

وثانيهما: تصديقُ المقرّ به، فلو أكذبه فلا نسب وإنْ صدّقه توارثا، ولايتعدّى التوارث إلى وارثهما إلّا مع التصادق، وقال في المبسوط: يتعدّى التوارث إلى أولادِهما لاغير، ثمّ هنا مسائل:

الأولى: لو استلحق ولد أمته بعينه لحق به ولو لم يعيّن ومات عيّن الوارث، فإنْ امتنع أقرع فيكون الآخر رقّاً ولايعرضان على القافة، ولا ينعتق نصف كلّ

واحد منهما.

الثانية: لو كان لأمته ثلاثة أولاد فأقرّ بأحدِهم وعيّنه أُلحق به، وكان الباقيان رقاً سواء كان المعيّن الأكبر أو الأصغر أو الأوسط، فإنْ مات عيّن الوارث، فإن امتنع فالقرعة فيعتق المقروع مطلقاً، هذا على الرواية المشهورة بأنّ الأمة لاتصير فراشاً بالوطء، وعلى الرواية الأخرى بصيرورتها فراشاً إن أقرّ بالأكبر لحق به مع الأصغر والأوسط، وإن أقرّ بالأوسط لحق به إلّا مع الأصغر، وإن أقرّ بالأصغر لحقه وحده، وحكم القرعة كذلك.

الثالثة: لو خلف ابناً فأقرّ بآخر شاركه ولم يثبت نسبه وإلّا شارك، ولو أقرّا بثالثٍ وكانا عدلين ثبت نسبه وإلّا شارك، ولو أقرّ بالثالث أحدُهما أخذ فاضل نصيبه، ولو صدّق الثالث الثاني فهو شاهد، فيثبت نسبه مع عدالته وعدالة الأوّل، ولايكفي في ثبوت النسب إقرار جميع الورثة من دون العدالة، ولو كان ابنان معلوما النسب فأقرّا بثالث فأنكر أحدُهما لم يلتفت إليه.

الرابعة: لو أقرّ الأخوان بابن وكانا عدلين ثبت نسبه وإرثه، وفي المبسوط يثبت نسبه ولايرث لأنّه لو ورث لحجب الأخوين وخرجا عن الإرث فيبطل إقرارهما لأنّه إقرار ممّن ليس بوارث، فيبطل النسب فيبطل الإرث، فيلزم من صحّة الإرث بطلانه ومن بطلانه صحّته، ثمّ قال: ولو قلنا يثبت الميراثُ أيضاً كان قويّاً لأنّه يكون قد ثبت بشهادتهما فيتبعه الميراث لا بالإقرار، وحاصله الدور يلزم من جعلهما مقرّين لا من جعلهما شاهدين.

ونحن نجعلهما شاهدين إذ العدالة هي المؤثّرة لا الإرث عندنا، وإن اتّفقت العدالة ورث خاصّته.

ولو كان معهما زوجة وصدّقتهما دفعت نصف مافي يدها، وكذا لو انفردت بالإقرار.

الخامسة: لو أقرّ الأخ بابنين دفعة وتصادقا، ثبت الإرث وعزل الأخ، ولا يثبت النسب إلّا مع العدالة، ولو تناكرا ورثا ولم يثبت النسب إلّا مع العدالة،

ولو أقرّ الأخ ببنوّة أحدِ التوأمين لحقه الآخر ولا اعتبار بإنكار أحدهما صاحبه.

السادسة: لو أقرّ بمن هو أولى منه ثمّ بأولى منهما، فإن صدّق المقرّ به أوّلاً على الثاني دفع إليه مافي يده، وإن أكذبه أحلف وأغرم المقرّ للمقرّ به ثانياً ما أخذه الأوّل سواء بقي وارث غيره أم لا على الأشبه.

السابعة: لو أقرّ بمن هو أولى منه ثمّ أقرّ بمسايه، فإن صدّقه اقتسما المال وإلّا أغرم المقرّ للثاني قدر نصيبه، وكذا لو أقرّ بثالثٍ ورابعٍ وهكذا.

الثامنة: لو أقرّ بزوجٍ لذاتِ الولد أعطاه ربع مافي يده إن كان المقرّ ولداً، وإنْ كان المقرّ بالزوج أحد الأبوين وكان الولد ابناً لم يدفع إليه شيئاً، وإن كان بنتاً دفع الفاضل عن نصيبه وهو نصف الثمن.

التاسعة: لو أقرّ بزوجة لذى الولد دفع إليها ثمن مافي يده إن كان المقرّ ولداً، وإنْ كان أحد الأبوين أو هما دفع الفاضل، ومنها يعلم ما لو أقرّ بزوجٍ أو زوجةٍ لغير من له ولد.

العاشرة: لو أقرّ بزوجة ثمّ أقرّ بثانية وتصادقا اقتسما الحصّة، وكذا لو أقرّ بثالثةٍ ورابعةٍ، وإن كذّبته غرم لها قدر نصيبها، ولو أقرّ بخامسةٍ ففي الغرم لها بمجرّد الإقرار أو تكذيبه نفسه في غيرها نظرٌ.

ولو كان الزوج مريضاً وتزوّج بعد الطلاق ودخل استرسل الإقرار، ولم يقف عند حدٍّ إذا مات في سنته.

الحادية عشرة: لو أقرّ للميّتة بزوج ثانٍ لم يقبل، وفي غرمه بمجرّد إقراره أو بتكذيبه نفسه الوجهان، ولو قلنا بالغرم فتأوّل كلامه بتزويجه إيّاها في عدّة الأوّل ثمّ مات فظنّت أنّه يرثها زوجان وكان ممّن يمكن في حقّه الاشتباه، فالأقرب القبول.

الثانية عشرة: لو أقرّ الوارثُ ظاهراً بمساوٍ فأنكر المقرّ به نسب المقرّ وليس له بيّنة جاز للمقرّ له التركة مع يمينه عملاً بالمتّفق عليه.

الثالثة عشرة: لو استلحق المنفيّ باللّعان غير صاحب الفراش، ففي ثبوت نسبه

وجهان من عدم المنازع ومن تمكّن الشبهة، ولو استلحق عبد الغير أو أمته ففي ثبوت نسبه مع التصديق أو لا معه إذا كان غير كامل نظرٌ من العموم ومن أنّه يمنع إرثه بالولاء، ولو استلحق عبد نفسه الكبير فكذّبه لم يثبت النسب، وفي عتقه نظرٌ من إقراره بموجبه ومن أنّه فرعُ ثبوتِ النسب الّذي لم يثبت، ولو كان العبد مشهور النسب فالنظر فيه، وأولى لعدم العتق لالتحاقه بغيره شرعاً.

الرابعة عشرة: لو تصادق البالغان على نسب إمّا بنوّةٍ أو غيرها ثمّ رجعا، ففي قبول الرجوع نظرٌ من ثبوت النسب شرعاً فلا يرتفع بالرجوع كالنسب بالفراش ومن أنّه ثبت بمجرّد الإقرار، فإذا رجعا إلى الإنكار بقي ما كان عليه، والأقرب القطع بعدم صحّة الرجوعِ في نسب الولد، أمّا غيره ففيه الوجهان.

الخامسة عشرة: لو قال: هذا ولدي من الزنا، فهو من باب تعقيب الإقرار بما ينافيه، فهل يؤخذ بأوّل كلامه ويلحق به أو بآخره فلا يثبت له حكم النسب الشرعيّ؟ نظر.

السادسة عشرة: لو أقرّ بأخ من الأب والأبُ موجود فنفى بنوّته في موضع يجوز النفي لم يتوارثا وإنْ تصادقا، ولو مات الأب وهما على التصادق واستلحقه بعد موت أبيه ففي ثبوت نسبه وجهان من حكم الشرع بنفي البنوّة فيمتنع ثبوت الأُخوّة الّتي هي فرعها، والأقرب أنّه كاستلحاق ورثة الملاعن، وكذا اللّعان، وربّما علّل بطلان الاستلحاق بأنَّ فيه عاراً على الأب، وشرط الوارث أن يفعل مافيه حظّ للموروثِ، وهو ضعيف، ورجّح الفاضلُ الإلحاق.

السابعة عشرة: لو قال: هو أخي واقتصر، ثمّ قال: أردتُ أخوّة الدِّين أو الرضاع، فالوجه القبول لإمكانه، ووجه عدم القبول أنّه خلاف الحقيقة.

الثامنة عشرة: قسم في المبسوط الإقرار بالنسب إلى الإقرار بالنسب على نفسه، والإقرار به على غيره، وعنى بالأوّل الإقرار بالولد، وبالثاني الإقرار بمن عداه، فإنَّ المقرّ بالأخ مقرّ على الأب والمقرّ بالعمّ مقرّ على الجدّ، ولم يعتبر في الصغير التصديق بعد بلوغه في القسمين، مقابل لو أنكر البنوّة بعد بلوغه لم يُقبل إنكاره،

وظاهره أنّ الأخ لو أنكر الأخوّة بعد بلوغه لم يسمع أيضاً، والمشهور اعتبار تصديق غير الولد بعد بلوغه.

التاسعة عشرة: لو أقرّ بأخ فكذّبه المقرّ به ثمّ صدّق بعد موت المقرّ، ففي إرثه نظرٌ من أنّ في إنكاره استحقاقاً لوارثٍ غيره ومن زوال المانع من ثبوت الأخوّة وهو التكذيب، ولو أقرّ الأب ببنوّة الكبير فكذّبه فلمّا مات رجع إلى الاعتراف فالإشكال بحاله، ولو أقرّ الابن بأبوّة رجلٍ فأنكر فلمّا مات اعترف بالأبوّة له فالإشكال هنا أضعف، لأنّ الإقرار بالبنوّة بعد الموت مسموعٌ في الكبير والصغير عند الأصحاب، بخلاف الإقرار بغيرها من النسب، فينزل هذا الإقرار منزلة الإقرار المبتدئ.



المقصد السّادس: في الإقرار:

وفيه مسائل:

مسألة [١]: لو كان بين اثنين قِرْبَةٌ ماءٍ فأقرَّ أحدهما بنجاستهما لم يمضِ علىٰ الآخر وتكون نجسة بالنسبة إلىٰ المقرّ، وكذا الزوجة لو أقرّت بنجاسة مائع زوجها أو غيرهِ وإن كانت ثقةً.

مسألة [٢]: قوله في المقرّ: يعتبر فيه القصد فلا يقبل إقرار السّاهي فهل إذا صدر من المكلّف عقد أو إيقاع أو حكم وادّعىٰ بعده عدم القصد أو السهو، هل يُقبل منه أم لا؟

الجواب: لا يقبل دعواه بعد العقد ما م يصدّقه الآخر.

مسألة [٣]: لو قال: إنْ شهِدَ فلان فهو صادق، لم يلزم شيء ولا يقال أنّه معلّق علىٰ الممكن فيلزمه وإلّا لزمه الإقرار في صورة أن يقول: إن شئت فلكَ عليّ كذا وليس.

مسألة [٤]: لو أجاب بنعم عند الدَّعوىٰ عليه كان إقراراً.

مسألة [٥]: الاستثناء المستغرق يبطل فيطالب باستثناء غيرهِ ولا يبطل أصل الاستثناء.

مسألة [٦]: إذا أقرّ أنّ عليه بسبب دابّة فلان كذا فهل يكون لمالكها كما ذكر بعض العلماء أو يبطل كما ذكر في التحرير؟ الاستفسار قوي.

مسألة [٧]: قوله في الإقرار: ولو أقرَّ أحدهم لزمه مِنَ الدَّين بقدر ميراثه فلو كانا اثنين لزمه أقلّ الأمرين من نصيب الدَّين أو نصف التركة.

مسألة [٨]: إذا أقرّ إنسان لإنسان بشيء جاز له أخذُهُ وإن لم يعلم أنّه له ولو امتنع من دفعه بعد ذلك جاز له مطالبته، ويجوز أن يدّعي أنَّ له عنده حقّاً بصيغة الجزم، وكذا لو شهد له شاهدان فإنّه كالإقرار.

مسألة [٩]: لو أقرّ له بعينٍ ثمّ صالحه ببعضها اشترط القبول لأنّه في معنىٰ هبة الباقي ويحتمل البطلان لأنّه جعل بعض ملكه عوضاً عن كلّ ملكه وهو غير معقول.

مسألة [١٠]: لو أقرّ إنسان بأنّه وقف ملكه علىٰ أولاده ثمّ علىٰ أولاد أولاده ما تعاقَبوا وتناسلوا حال صحّتهِ فأنكر البطن الأوّل الوقف، لم يلتفت إلىٰ إنكاره لأنّه إقرار لهم وللبطون التي من بعدهم.


كتاب الوصايا

الفهرست الإجمالي للمتون

كتاب الوصايا

الخلاف

كتاب الوصايا

مسألة ١: تصحّ الوصيّة للوارث مثل الابن والأبوين وغيرهم.

وخالف جميع الفقهاء فى ذلک، وقالوا: لا وصيّة للوارث.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً قوله تعالى: كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِنْ تَرَکَ خَيْراً الوصِيّة لِلْوَالِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ، وهذا نصّ، فإن ادّعوا أنّ هذا منسوخ بقوله صلّى الله عليه وآله: لا وصيّة لوارث، قلنا: هذا خبر واحد، ولا يجوز نسخ القرآن بأخبار الآحاد بلا خلاف، فإن ادّعوا الإجماع على صحّة الخبر، قلنا: لا نسلّم ذلک، على أنّ فى أصحابنا من منع من نسخ القرآن بالسُنّة وإن كانت مقطوعاً بها، وإذا منع من ذلک وليس فى القرآن ما يدلّ على نسخه فوجب حمل الآية على ظاهرها، فإن حملها إنسان على الوالدين والأقربين إذا كانوا كفّاراً غير وارثين، قيل: هذا تخصيص بغير دليل.

مسألة ٢: الأقارب الّذين يرثون لكن معهم من يحجبهم مثل الأُخت مع الأب أو مع الولد يستحبّ أن يُوصى لهم وليس بواجب.

وبه قال جميع الفقهاء، وعامّة الصحابة علىّ عليه السلام وابن عبّاس وعائشة وابن عمر، ولم يُعرف لهم مخالف.

وذهبت طائفة إلى أنّ الوصيّة واجبة لهؤلاء، وبه قال الزهرىّ والضحّاک

وأبومخلّد، وفي المتأخّرين داود بن عليّ وابن جرير الطبري.

دليلنا: أنّ الأصل براءة الذمّة، وإيجابها يحتاج إلى دليل، فأمّا استحبابها فلا خلاف فيه.

مسألة ٣: إذا كان رجل له ابن فأوصى لأجنبيّ بمثل نصيب ابنه، كان ذلك وصيّة بنصف المال.

وبه قال أبوحنيفة وأصحابه والشافعي، وقال مالك: إنّه يكون وصيّة بجميع المال.

دليلنا: أنّ ما قلناه مجمع عليه، وليس على قول من قال أكثر من ذلك دليل، وأيضاً فإنّ هذا جعل للموصى له نصيباً، وجعل للابن نصيباً، وجعل نصيب الابن أصلاً، وحمل عليه نصيب هذا الموصى له فلا يسقط، وإنّما يشتركان، وهذا كرجل قال: لفلان في هذه الدار مثل ما لفلان، فإنّه يقتضي اشتراكهما في الدار، وكذلك إذا قال: لفلان في هذا الميراث مثل ما لفلان، يقتضي اشتراكاً بينهما، وأيضاً فإنّ ما قاله مالك يؤدّي إلى أن يكون للموصى له أكثر ممّا يكون لابنه، وذلك إذا كان له ابنان، فقال: أوصيتُ له بمثل نصيب ابني، فإنّ المال عندنا بينهم أثلاثاً، وعند مالك يكون للموصى له النصف والنصف الباقي للابنين لكلّ واحدٍ منهما ربع المال، فحصل للموصى له نصف المال ولكلّ واحد من الابنين ربع المال، وهذا لا يجوز.

مسألة ٤: إذا قال: أوصيتُ له بنصيب ابني، كانت الوصيّة باطلة، وبه قال الشافعي، وقال أبوحنيفة: يصحّ ويكون له كلّ المال.

دليلنا: أنّ قوله: نصيب ابني، كأنّه قال: ما يستحقّ ابني، وما يستحقّ ابنه لا يجوز أن يستحقّه غيره.

مسألة ٥: إذا قال: أوصيتُ له بضعف نصيب أحد ولدى، فإنّ عندنا يكون له مِثْلا نصيب أقلّ ورثته لأنّ الضعف مِثْلا الشىء، وبه قال جميع الفقهاء وأهل العلم.

وقال أبوعبيد: الضعف هو مثل الشىء، واستدلّ بقوله تعالى: يانِساء النبىّ مَنْ يَأْتِ مِنْكُنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبيّنَةٍ يُضَاعَفْ لَها العَذَابُ ضِعْفَينِ، قال: وأجمع أهل العلم أنّهنّ إذا أتين بفاحشة عليهنّ حدّان، ولو كان الضعف مثليه لكان عليهنّ بدل كلّ فاحشةٍ ثلاث حدود، فلمّا أجمعوا أنّ عليهنّ حدّين ثبت أنّ الضعف إنّما هو المثل.

دليلنا: ما رُوى أنّ عمر ضعّف الصدقة على نصارى بنى تغلب، ومعلوم أنّه كان يأخذ زكاتين من كلّ أربعين شاتين، وأيضاً فإنّ أهل اللّغة يقولون: ضعّفت الثوب وأضعفته، إذا ثنيته وضممت طرفه إلى الطرف الآخر، ويقال أيضاً: أعطيت فلاناً مثل نصيبه وأضعفته، أى أعطيته مثلين.

وأمّا الجواب عن الآية فإنّا نقول: كذلک يقتضى الظاهر ثلاث حدود، وبه قال أبوعبيدة لكن تركنا ذلک بدليل، وهو قوله: ومن جاء بالسيّئة فلا يُجزى إلّا مثلها.

مسألة ٦: إذا قال: لفلانٍ ضعفا نصيب أحد ورثتى، يكون له ثلاثة أمثالها.

وبه قال عامّة الفقهاء إلّا أبا ثور، فإنّه قال: له أربعة أمثالها.

دليلنا: أنّ ما قلناه مُجمع عليه وما زاد عليه ليس عليه دليل، وأيضاً فإنّ الضعف هاهنا يجب إلى أن يُضاعف النصيب والضعف الّذى هو مثلاه إذا أضفته إلى نصيبه يكون ثلاثة، بلى لو قال: لفلان ضعف ضعف نصيب أحد ورثتى، فإنّ ذلک يكون أربعة؛ فلمّا قال ضعفا نصيب ولدى كان الضعف مضافاً إلى النصيب لا إلى الضعف فيكون ثلاثة.

هذا استدلال الفقهاء؛ والّذى يقوى فى نفسى مذهب أبى ثور لأنّا قد دلّلنا على

أنّ ضعف الشيء مثلاه؛ فإذا ثبت ذلك وقد ثناه فيجب أن يكون أربعة أمثاله.

مسألة ٧: إذا قال: لفلان جزء من مالي، كان له واحد من سبعة، ورُوى جزء من عشرة؛ وقال الشافعي: ليس فيه شيء مقدّر، والأمر فيه إلى الورثة، أن يعطوه ما يقع عليه اسم ذلك.

دليلنا: إجماع الفرقة على القولين.

مسألة ٨: إذا قال: أعطوه كثيراً من مالي، فإنّه يستحقّ ثمانين على ما رواه أصحابنا في حدّ الكثير، وقال الشافعي مثل ما قاله في المسألة الأُولى سواء.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله تعالى: لَقَدْ نَصَرَكُمُ اللّٰهُ فِى مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ، رُوى في تفسير هذه الآية أنّها كانت ثمانين موطناً.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأُولى سواء.

مسألة ٩: إذا قال: لفلان سهم من مالي أو شيء من مالي، كان له سدس ماله.

وقال الشافعي مثل ما قال في المسألتين الأُوليين، وقال أبويوسف ومحمّد: إنّه يُدفع إليه أقلّ نصيب أحد الورثة إذا كان مثل الثلث أو دونه، فإن كان نصيب أحد الورثة أكثر من الثلث، فإنّه يُعطى إليه الثلث، وعن أبي حنيفة روايتان: إحداهما قال: لهذا الموصى له أخسّ نصيب أحد الورثة نصيباً، إذا كان أنقص نصيباً؛ أو السدس، والثانية يُعطى أقلّ نصيب أحد الورثة إذا كان أكثر من السدس، وفي الرواية الأُولى أقلّ الأمرين، وفي الثانية الأكثر من السدس أو أقلّهم نصيباً على أنّه لا ينقص من السدس.

دليلنا: إجماع الفرقة، وروى ابن مسعود أنّ رجلاً أوصى لرجل بسهم من ماله فأعطاه النبيّ صلّى الله عليه وآله السدس، وعن ابن مسعود مثل هذا موقوفاً

عليه، ورُوى عن إياس بن معاوية أن قال: السهم فى اللّغة إنّما هو السدس.

مسألة ١٠: إذا أوصى لواحدٍ بنصف ماله ولآخر بثلث ماله ولآخر بربع ماله ولم تُجِز الورثة، فى الأوّل الثلث من التركة وسقط ما زاد عليه؛ ويسقط الباقون، فإن نسى من بدأ بذكره استعمل القرعة؛ وفى ما ذكره له، فإن فضل كان لمن يليه فى القرعة.

وقال الشافعى: هذه تعول من اثنى عشر إلى ثلاثة عشر، لصاحب النصف ستّة، ولصاحب الثلث أربعة، ولصاحب الربع ثلاثة ولم يفضّلوا، وبه قال الحسن البصرىّ والنخعىّ وابن أبى ليلى وأبويوسف ومحمّد وأحمد وإسحاق.

وقال أبوحنيفة: يقسّط الزيادة على جميع المال ويكون الباقى على أحد عشر سهماً لصاحب النصف الثلث أربعة؛ ولصاحب الربع الربع ثلاثة، ووافق الشافعىّ إذا أجاز الورثة فى أنّه يقسّم على ثلاثة عشر.

دليلنا: إجماع الفرقة وقيام الدلالة على بطلان العول.

مسألة ١١: إذا أوصى لرجلٍ بكلّ ماله، ولآخر بثلث ماله فإن بدأ بصاحب الكلّ وأجازت الورثة أخذ الكلّ وسقط الآخر، وإن بدأ بصاحب الثلث وأجازت الورثة أخذ الثلث، والباقى -وهو الثلثان- لصاحب الكلّ، فإن اشتبها استعمل القرعة على هذا الوجه، فإن لم تُجِز الورثة وبدأ بصاحب الكلّ أخذ الثلث وسقط الآخر، وإن بدأ بصاحب الثلث أخذ الثلث وسقط صاحب الكلّ؛ فإن اشتبها استخرج بالقرعة.

وقال الشافعىّ: إن لم تُجِز الورثة قُسّم الثلث بينهما على أربعة: لصاحب الكلّ ثلاثة، ولصاحب الثلث واحد.

وقال أبوحنيفة: يقسم بينهما نصفين، وإن أجازت الورثة قسّم الشافعىّ على أربعة أقسام مثل ذلك، وعن أبى حنيفة روايتان: إحداهما مثل قول الشافعىّ،

وهذه روايةً أبى يوسف ومحمّد وأنّه يقسّم على أربعة، وروى الحسن بن زياد اللّؤلؤى قال: يقسّم على ستّة: لصاحب الثلث السُدس، ولصاحب الكلّ خمسة أسداس.

دليلنا: ما قدّمناه فى المسألة الأولى سواء.

فى أنّ تصرّف المريض فيما زاد على الثلث إذا لم يكن منجّزاً لا يصحّ

مسألة ١٢: تصرّف المريض فيما زاد على الثلث إذا لم يكن منجّزاً لا يصحّ بلا خلاف، وإن كان منجّزاً مثل العتاق والهبة والمحاباة فلأصحابنا فيه روايتان: إحداهما أنّه يصحّ، والأخرى لا يصحّ، وبه قال الشافعىّ وجميع الفقهاء، ولم يذكروا فيه خلافاً.

دليلنا على الأولى: الأخبار المرويّة من طُرق أصحابنا، وذكرناها فى الكتاب الكبير.

مسألة ١٣: اذا أوصى بخدمة عبده أو بغلة داره أو ثمرة بستانه على وجه التأبيد كان صحيحاً، وبه قال عامّة الفقهاء إلّا ابن أبى ليلى فإنّه قال: لا تصحّ هذه الوصيّة لأنّها مجهولة.

دليلنا: أنّ الظواهر من الآيات والأخبار عامّة فى جواز الوصيّة فى الأعيان والمنافع، وتخصيصها يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٤: إذا أوصى لرجلٍ بزيادة على الثلث فى حال صحّته أو مرضه فأجازها الورثة فى الحال قبل موت الموصى صحّت الوصيّة، وبه قال عطاء والحسن والزهرى وربيعة بن أبى عبدالرحمان.

وقال أبوحنيفة وأصحابه والشافعى وأحمد بن حنبل وأهل الكوفة والثورى: إنّ هذه وصيّة باطلة، وبه قال عبدالله بن مسعود وطاووس وشُريح.

وذهبت طائفة إلى أنّ ما أوصى به فى حال صحّته له يلزم، وما أوصى به فى حال مرضه يلزم، وهو مذهب مالك وابن أبى ليلى.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فإنّ هذا المال الّذى أوصى به لا يخرج من بين الموصى والورثة لأنّه إمّا أن يبرأ فيصحّ فيكون المال له، أو يموت فيكون المال للورثة، فإن كان للموصى فقد أوصى به، وإن كان للورثة فقد أجازوه، وأيضاً فإنّ كلّ خبر رُوى عن النبىّ صلّى الله عليه وآله أنّ الوصيّة بما زاد على الثلث باطلة إلّا أن تجيز الورثة عامّة فى الإجازة فى الحال وبعد الوفاة.

مسألة ١٥: إذا أوصى بثلث ماله فى الرقاب فإنّه يُصرف إلى المكاتبين والعبيد يُشترون ويُعتقون.

وقال أبوحنيفة والشافعى: يُصرف إلى المكاتبين، وقال مالك: يُشترى بثلث ماله عبيد ويُعتقون.

دليلنا: أنّ الاسم يتناول العبيد كما يتناول المكاتبين، كذلك نقول فى آية الصدقات، والخلاف فيهما واحد.

مسألة ١٦: إذا قال: اشتروا بثلث مالى عبيد أو أعتقوهم، فينبغى أن يُشترى بالثلث ثلاثة فصاعداً لأنّهم أقلّ الجمع إن بلغ الثلث قيمة لثلاثة بلا خلاف، وإن لم يبلغ وبلغ اثنين وجزء من الثالث فإنّه يُشترى الاثنان وأُعتقا وأُعطيا البقيّة.

وللشافعى فيه قولان: أحدهما يُشترى اثنان أعلاهما ثمناً، والثانى أنّه يُشترى اثنان وبعض الثالث.

دليلنا: إجماع الفرقة فإنّ هذه منصوصة لهم، وذكرنا الرواية بها فى الكتاب الكبير.

في الوصيّة بحجّة الإسلام من ثلث ماله

مسألة ١٧: إذا كانت عليه حجّة الإسلام فأوصى أن يُحجّ عنه من ثُلث ماله وأوصى بوصايا أُخر، قُدّم الحجّ على غيره من الوصايا، وللشافعي فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، والثاني يسوّى بينه وبين الوصايا، فإن وفى الثلث بالكلّ فلا كلام، وإن كان نصيب الحجّ لا يكفيه تمّم من رأس المال، فإنّ حجّة الإسلام تجب من رأس المال.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٨: إذا أوصى لرجل بشىء ثمّ مات الموصى فإنّه ينتقل ما أوصى به إلى ملك الموصى له بوفاة الموصى.

وللشافعي فيه ثلاثة أقوال: أحدها ما رواه ابن عبدالحكم مثل ما قلناه، والثاني ينتقل بشرطين بوفاة الموصى وقبول الموصى له، والثالث أنّه مراعى، فإن قبل تبينّا أنّه انتقل إليه بوفاته، وإن ردّ، تبينّا أنّه انتقل إلى ورثته بوفاته دون الموصى له.

دليلنا: أنّه لا يخلو الشىء الموصى به من ثلاثة أحوال: إمّا أن يبقى على ملك الميّت، أو ينتقل إلى الورثة، أو ينتقل إلى الموصى له، ولا يجوز أن يبقى على ملكه لأنّه قد مات والميّت لا يملك، ولا يكون ملكاً للورثة لقوله تعالى: مِنْ بَعْدِ وَصِيّة يُوصى بها أو دَيْن، فجعل لهم الميراث بعد الوصيّة فلم يبق إلّا أن يكون ملكاً للموصى له بالموت.

مسألة ١٩: إذا قال الرجل: أوصيتُ لفلانٍ بثلث هذا العبد، أو بثلث هذه الدار، أو الثوب ثمّ مات الموصى وخرج ثلثا ذلك العبد أو تلك الدار استحقاقاً، فإنّ الوصيّة تصحّ في الثلث الباقي أخرج من الثلث، وبه قال أبوحنيفة ومالك والشافعي.

وذهب أبوثور إلى أنّ الوصيّة إنّما تصحّ في ثلث ذلك الثلث، وذهب أبوالعبّاس بن شريح إلى قول أبي ثور، وخرّج ذلك وجهاً آخر، وبه قال زفر.

دليلنا: أنّه إذا قال: أوصيتُ لفلانٍ بثلث هذه الدار فإنّه أوصى له بما يملكه، ألا ترى أنّه لو قال: بعتُ ثلث هذه الدار، فإنّ ذلك ينصرف إلى الثلث الّذي يملكه منها وإذا كان أوصى له بما يملك وخرج من الثلث وجب أن يصحّ كما لو أوصى له بعبد يملكه.

مسألة ٢٠: إذا أوصى بثلث ماله في سبيل الله فسبيل الله هم الغزاة المطوّعة دون المترصّدين للقتال، الّذين يستحقّون أربعة أخماس الغنيمة وهو قول الشافعي، وفي أصحابنا من قال: إنّ سبيل الله يدخل فيه جميع مسائل المسلمين من بناء القناطر وعمارة المساجد والمشاهد، والحجّ والعمرة، ونفقة الحاجّ والزوّار وغير ذلك.

دليلنا على هذا: أخبار الطائفة، وأيضاً فإنّ جميع ذلك طريق إلى الله وسبيل إليه، فالأولى حمل اللّفظة على عمومها، وكذلك الخلاف في آية الزكاة.

في ردّ الوصيّ الوصيّة

مسألة ٢١: إذا قبل الوصيّة له أن يردّها ما دام الموصي باقياً؛ فإن مات فليس له ردّها، وبه قال أبوحنيفة إلّا أنّه قال: ليس له ردّها في حال حياته ما لم يردّها في وجهه، وبعد الوفاة ليس له ردّها كما قلناه إلّا أن يقرّ بالعجز أو الخيانة كالوكالة؛ وقال الشافعي: له ردّها قبل الوفاة وبعد الوفاة.

دليلنا: إجماع الفرقة، ولأنّ الوصيّة قد لزمت بالقبول بلا خلاف، وجواز ردّها على كلّ حال يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٢: من أوصى له بأبيه يستحبّ له أن يقبلها ولا يردّ الوصيّة، وإن

ردّها لم يجبر على قبولها، وبه قال الشافعي، وقال قوم: يلزمه قبولها.

دليلنا: أنّ الأصل براءة الذمّة، وإيجاب قبولها عليه يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٣: نكاح المريض يصحّ إذا دخل بها، وإن لم يدخل بها ومات من مرضه لم يصحّ النكاح.

واختلف الناس فيه على أربعة مذاهب:

فقال الشافعي: نكاحه صحيح كنكاح غير المريض، وينظر في المهر، فإن كان المسمّى وفق مهر المثل فإنّها تستحقّ ذلك من الأصل، وإن كان أكثر فقدر مهر المثل من رأس المال، وأمّا الزيادة فإن كانت وارثة لم تستحقّ الزيادة إلّا بإجازة سائر الورثة، وإن كانت غير وارثة بأن تكون قاتلة أو ذمّية فإنّها تستحقّ تلك الزيادة من الثلث لأنّه يصحّ الوصيّة لها، قال: وهو إجماع الصحابة، وبه قال النخعي والشعبي وأحمد بن حنبل وإسحاق، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

وذهب ربيعة بن أبي عبدالرحمن إلى أنّ النكاح صحيح، ولكن لا تستحقّ الصداق إلّا من الثلث.

وذهب الزهريّ والأوزاعي إلى أنّ النكاح صحيح وتستحقّ المهر من أصل؛ إلّا أنّها لا ترث.

وذهب مالك إلى أنّ النكاح باطل.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

في الوصيّة لأقربائه ومن بَعُد من الأقرباء

مسألة ٢٤: إذا أوصى بثلثه لقرابته فمن أصحابنا من قال: إنّه يدخل فيه كلّ من تتقرّب إليه إلى آخر أب وأمّ في الإسلام.

واختلف الناس في قرابته، فقال الشافعي: إذا أوصى بثلثه لقرابته ولأقربائه ولذي رحمه فالحكم واحد، فإنّها تنصرف إلى المعروفين من أقاربه في العُرف؛

فيدخل فيه كلّ من يُعرف في العادة أنّه من قرابته سواء كان وارثاً أو غير وارث، وهذا قريب يقوى في نفسه، وليس لأصحابنا فيه نصّ عن الأئمّة عليهم السلام.

وذهب أبوحنيفة إلى أنّه يدخل فيه كلّ ذی رحم محرّم، فأمّا من ليس بمحرّم فإنّه لا يدخل فيه، وإن كان له رحم مثل بنی الأعمام وغيرهم.

وذهب مالک إلى أنّ هذه الوصيّة للوارث من الأقارب، فأمّا من ليس بوارث فإنّه لا يدخل فيها.

دليلنا: قوله تعالى: وَٱعلَمُوا أنّما غَنِمْتُم من شیء فإنّ لله خُمُسه وللرّسُول ولذی القُربی واليتامی والمَساکين، فجعل لذی قربی رسول الله صلّی الله عليه وآله سهماً من خُمس الغنيمة، فأعطی النبیّ صلّی الله عليه وآله ذلک لبنی هاشم وبنی المطّلب، فجاء عثمان وجبير بن مطعم فقالا: يارسول الله أمّا بنو هاشم فلا يُنکر فضلهم لمکانک الّذی وضعک الله فيهم، وأمّا بنو المطّلب فما بالنا أعطيتهم ومنعتنا وقرابتنا وقرابتهم واحدة؟ فقال النبیّ صلّی الله عليه وآله: أمّا بنو هاشم وبنو المطّلب فشیء واحد، وشبّک بين أصابعه، وفی بعض الأخبار أنّه قال: مارقونا فی الجاهليّة والإسلام.

ووجه الدلالة أنّ النبیّ صلّی الله عليه وآله أعطی ذلک لبنی أعمامه وبنی جدّه، وعند أبی حنيفة أنّ هؤلاء ليسوا من أهل القربی، وأيضاً فإنّ النبیّ صلّی الله عليه وآله کان يعطی لعمّته صفيّة من سهم ذی القربی، وفی بعض الأخبار أنّ الزبير کان يضرب فی الغنيمة بأربعة أسهم؛ سهم له وسهان لفرسه وسهم لأُمّه، وهذه الدلالة علی مالک حيث قال: من ليس بوارث لا يدخل تحت القرابة، ولأنّ اسم القرابة يقع علی ابن العمّ وابن الخال حقيقة فوجب أن يدخلا تحته.

فيمن يعدّ جار الإنسان

مسألة ٢٥: إذا أوصی بثلث ماله لجيرانه فُرّق بين من يکون بينه وبين داره أربعون ذراعاً من أربع جوانب، وقد رُوی أربعون داراً.

وقال الشافعي: يُفرَّق فيمن كان بينه أربعون داراً من كلّ وجهٍ، وقال أبوحنيفة: جيرانه الجار الملاصق، وقال أبويوسف: جيرانه أهل دربه، وقال محمّد: أهل محلّته، وقال أحمد بن حنبل: جيرانه أهل مسجده وجماعته ومن سمع الأذان من مسجده، وفي التابعين من قال: من سمع الإقامة.

دليلنا: إجماع الفرقة ورواياتهم، وروت عائشة أنّه سُئل النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله عن حدّ الجار، فقال: أربعون داراً، فقال لأبي بكر وعمر وعثمان وعليّ عليه السلام: أُخرجوا ونادوا ألا أنّ حدّ الجار أربعون داراً.

مسألة ٢٦: الوصيّة لأهل الذمّة جائزة بلا خلاف، وفي أصحابنا خاصّة من قيّدها إذا كانوا أقاربه، ولم يشرط الفقهاء ذلک، فأمّا الحربيّ فلا تصحّ الوصيّة له، وبه قال أبوحنيفة، وقال الشافعي: تصحّ للحربيّ.

دليلنا: أنّ جواز ذلک يحتاج إلى شرع، وطريقة الاحتياط تقتضي أن لا يفعل ذلک.

مسألة ٢٧: يصحّ أن يوصي للقاتل، وهو أحد قولي الشافعي، وبه قال مالک وأهل الحجاز، والقول الآخر لا يصحّ، وبه قال أبوحنيفة.

دليلنا: قوله تعالى: كُتِبَ عَلَيْكُمْ إذا حَضَرَ أحدَكُمُ الموتُ إنْ تَرَکَ خَيْراً الوَصيّة لِلْوَالدَيْنِ وَٱلْأَقربين، ولم يفرّق، وقوله: مِنْ بَعد وصِيّةٍ يُوصي بها أو دَيْن، ولم يفرّق، والمنع من ذلک يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٨: إذا أوصى بثلث ماله لرجل ثمّ أوصى لآخر بثلث ماله ولم تُجِز الورثة كانت الوصيّة الثانية دافعة للأُولى وناسخة لها، وبه قال الحسن البصري وعطاء وطاووس وداود.

وقال الشافعي: لا يكون ذلک رجوعاً عن الأوّل، وبه قال ربيعة ومالک

والثوريّ وأبوحنيفة وأصحابه.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم وأيضاً فإنّه لا خلاف إذا قال: العبد الّذى كنتُ قد أوصيتُ به لفلان قد أوصيتُ به لفلان، فإنّ هذا يكون رجوعاً عن الوصيّة، كذلك إذا أطلق يكون رجوعاً لأنّه لا فرق بين أن يقيّده وبين أن يطلقه.

مسألة ٢٩: إذا ضرب الحامل الطَّلَق كان ذلك مرضاً مخوفاً، سواء كان قبل الطَّلَق أو بعده أو معه.

وقال الشافعى: ما يضربها قبل الطَّلَق لا يكون مخوفاً، وما يضربها مع الطَّلَق فعلى قولين، وما يكون بعده فعلى ضربين.

وقال مالک: إذا بلغ الحمل ستّة أشهر كان ذلک مخوفاً.

وقال سعيد بن المسيّب: الحمل من ابتدائه إلى انتهائه حال الخوف ويكون كلّه مخوفاً.

دليلنا: أنّ العادة تختلف فى ذلک فيحصل التلف بعد الأوان وقبله ومعه، والخوف حاصل على كلّ حال.

مسألة ٣٠: إذا أعتق ثمّ حابى فى مرضه المخوف كان ذلک من الثلث بلا خلاف، ويقدّم العتق على المحاباة، وبه قال الشافعىّ الأسبق فالاسبق، وقال أبوحنيفة: يسوّى بينهما بين العتق والمحاباة، ووافقنا فى أنّه إذا بدأ بالمحاباة ثمّ العتق يقدّم الأوّل فالأوّل.

دليلنا: إنّا بيّنّا فى الوصيّة كلّها أنّها تقدّم الأُولى فالأُولى ما تكن منجّزة، فما يكون منجّزة بذلک أولى.

فى الجمع بين المنجّز والمعلّق

مسألة ٣١: إذا جمع بين غطيّة منجّزة وعطيّة مؤخّرة دفعة واحدة ولم

يخرجا من الثلث فإنّه تُقدّم المنجّزة على المؤخّرة؛ وبه قال الشافعى.

وقال أبوحنيفة: لا تقدّم إحداهما على الأخرى، ويسوّى بينهما لأنّه يعتبر كلّه من الثلث.

دليلنا: أنّ العطيّة المنجّزة سابقة ولازمة فى حقّ المعطى فوجب أن تقدّم على العطيّة المؤخّرة الّتى لم تلزم كما أنّه أعتق ثمّ أوصى.

مسألة ٣٢: إذا أوصى بثلث ماله لأهل بيته دخل أولاده فيه وآباؤه وأجداده.

وقال تغلب: لا يدخل الأولاد فيه، وهو الّذى اختاره أصحاب الشافعىّ ولم يذكروا فيه خلافاً.

دليلنا: إجماع الفرقة، وقوله تعالى: إنّما يُريد اللّه ليُذهِب عنكُمُ الرِّجْسَ أهْلَ البيتِ، ولا خلاف أنّه كان فيهم الحسن عليه السلام والحسين عليه السلام وفاطمة عليها السلام أمّهما، وقول النبىّ صلّى اللّه عليه وآله لمّا جلّلهم بالعباءة: اللّهمّ هؤلاء أهل بيتى، يدلّ على ذلك.

مسألة ٣٣: إذا أوصى لعترته كان ذلك فى ذرّيّته الّذين هم أولاده وأولاد أولاده، كذلك قال تغلب وابن الأعرابىّ، وقال القتيبى: عترته وعشيرته، واستدلّ بقول أبى بكر: نحن عترة رسول اللّه صلّى اللّه عليه وآله، وحكى أصحاب الشافعى القولين معاً، وضعّفوا قول القتيبى، ولم يصحّحوا الخبر وهو الصحيح.

دليلنا: إجماع الفرقة.

مسألة ٣٤: إذا أوصى لمواليه وله موالٍ من فوق وموال من أسفل ولم يفرّق اشتركوا كلّهم فيه، وللشافعى فيه ثلاثة أوجه: أحدها مثل ما قلناه، والثانى لمواليه من فوق، والثالث تبطل فيهما معاً.

دليلنا: أنّ اسم الموالى يتناولهما فتخصيص بعضهم بذلك يحتاج إلى دليل.

مسألة ٣٥: إذا أوصى لمواليه وله موالٍ ولأبيه موال، كان ذلك مصروفاً إلى مواليه دون موالى أبيه، ولم أجد لأحدٍ من الفقهاء فيه نصّاً، والّذى يقتضيه مذهبهم أن يكون مثل الأولى سواء.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وقد ذكرناها فى الكتاب الكبير.

مسألة ٣٦: إذا أوصى لرجلٍ بعبد له وله مال غائب فإنّه يُسلّم إلى الموصى له ثلث العبد على كلّ حال.

وللشافعىّ فيه وجهان: أحدهما مثل ما قلناه، والثانى لا يُسلّم إليه.

وقال مالك: الورثة بالخيار إن شاءوا أجازوه وإن شاءوا فسخوه فيحصل حقّ الموصى له متعلّقاً بجميع ماله مشاعاً، قال: وهكذا إذا أوصى له بمال ناضٍ وله عقار، أو أوصى بمالٍ وله دَين، أو أوصى بمالٍ ناضٍ وله مال غائب، فإنّ للورثة الخيار إن شاءوا أجازوا وإن شاءوا فسخوا الوصيّة، ويتعلّق حقّ الموصى له بجميع ماله.

دليلنا: أنّ من المعلوم أنّه استحقّ ثلث هذا العبد لأنّه إن سلّم المال الغائب استحقّ جميعه، وإن لم يسلّم له فالثلث من هذا يستحقّ على كلّ حال، وأيضاً قوله تعالى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيّةٍ يُوصى بها أو دَيْنٍ﴾، يدلّ عليه أيضاً ولم يفصّل.

مسألة ٣٧: لا يجوز للمملوك أن يكون وصيّاً، وبه قال الشافعى، سواء كان عبد الموصى أو عبد غيره، وسواء كان الأولاد كباراً أو لم يكن، وبه قال أبويوسف ومحمّد والشافعى وأبوثور.

وقال مالك: يجوز أن يكون وصيّاً بكلّ حال، وقال الأوزاعى وابن شبرمة:

إنّ الوصيّة إلى عبد نفسه تصحّ وإلى عبد غيره لا تصحّ.

وقال أبوحنيفة: الوصيّة إلى عبد غيره لا تصحّ وإلى عبد نفسه نظرت، فإن كان فى الأولاد كبار لم تصحّ، وإن لم يكن فى الأولاد كبار تصحّ الوصيّة إليه.

دليلنا: أنّ من جوّزنا الوصيّة إليه مجمع عليه، ومن ذكروه ليس على جواز الوصيّة إليه دليل.

جواز كون المرأة وصيّاً

مسألة ٣٨: يجوز أن تكون المرأة وصيّاً، وبه قال جميع الفقهاء إلّا عطاء فإنّه قال: لا يصحّ أن تكون المرأة وصيّاً.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً المنع يحتاج إلى دليل، وأيضاً رُوى أنّ هنداً أتت إلنبىّ فقالت: يارسول اللّه إنّ أبا سفيان رجل شحيح، وإنّه لا يعطينى ما يكفينى وولدى، إلّا ما آخذه منه سرّاً، فقال النبىّ صلّى اللّه عليه وآله: خُذى ما يكفيك وولدك بالمعروف، فجعل النبىّ صلّى اللّه عليه وآله إيّاها قيّمة أولادها، ولهذا جاز للحاكم أن يجعل المرأة قيّمة اليتامى، ورُوى أنّ عمر أوصى إلى بنته صفيّة ولم يُنكر عليه.

فى الوصيّة إلى رجلين وتفصيلها

مسألة ٣٩: إذا أوصى إلى رجلين فلا يخلو من ثلاثة أحوال: أحدها أن يُوصى إليهما على الاجتماع والانفراد، والثانى أن يُوصى إليهما على الاجتماع وينهاهما عن الانفراد بالتصرّف، والثالث أن يُطلق.

فالأوّل: متى انفرد أحدهما بالتصرّف جاز، وإن اجتمعا صحّ، وإن تغيّر حال أحدهما بمرضٍ أو كِبَرٍ أقام الحاكم أميناً يقوّى يده ويكون الوصىّ كما كان، وإن مات أحدهما فليس للحاكم أن ينصب وصيّاً آخر لأنّ الميّت له وصىّ ثابت.

والثانى: إذا نهى كلّ واحدٍ منهما عن الانفراد بالتصرّف، فمتى اجتمعا صحّ التصرّف، وإن انفرد أحدهما لم يصحّ، وإن تغيّر حال أحدهما فليس للّذى لم يتغيّر حاله أن ينفرد بالتصرّف؛ وللحاكم أن يُقيم مقامه آخر ويضيفه إلى الّذى بقى، وإن رأى الحاكم أن يفوّض الأمر إلى الّذى بقى هل يصحّ ذلك أم لا؟ على وجهين؛ فإن تغيّر حالهما معاً فعلى الحاكم أن يُقيم رجلين مقامهما، وهل له أن يقيم واحداً مقامهما أم لا؟ فعلى وجهين، وهذان الفصلان لا خلاف فيهما.

والثالث: إذا أطلق فالحكم فيه كالحكم فى الفصل الثانى فى جميع الوجوه، وبه قال الشافعى.

وقال أبويوسف: يجوز لكلّ واحد منهما أن ينفرد بالتصرّف إذا أطلق كما لو قيّد، وقال أبوحنيفة ومحمّد: القياس يوجب أن ينفرد كلّ واحد منهما بالتصرّف أصلاً لكن جوّزنا فى سبعة أشياء أن ينفرد كلّ واحد منهما بالتصرّف استحساناً: شراء الكفن وحفر القبر والدفن والتفرقة فى الثلث وقضاء الدين وردّ الوديعة والنفقة على عياله مثل الطعام، وأمّا الكسوة فوافقونا أنّه لا يجوز أن ينفرد أحدهما بشرائه.

دليلنا: أنّه إذا اجتمعا صحّ تصرّفهما بلا خلاف، وإذا انفرد أحدهما فلا دليل على صحّة تصرّفه.

مسألة ٤٠: لا يجوز أن يوصى إلى أجنبىّ بأن يتولّى أمر أولاده مع وجود أبيه، ومتى فعل لم تصحّ الوصيّة لأنّ الجدّ أولى به، وبه قال الشافعى، وقال أبوحنيفة: تصحّ وصيّة الأجنبىّ مع وجود الجدّ.

دليلنا: إجماع الفرقة على أنّ للجدّ ولاية على ولد الولد، وإذا كان له ولاية عليه بغير تولية فلا يجوز أن يولّى عليه، كما أنّ الأب لمّا كانت له ولاية لم يجز أن يولّى عليه.

مسألة ٤١: الأمّ لا تلى على أولادها بنفسها إلّا بوصيّة من أبيهم، وبه قال الشافعيّ وأكثر أصحابه، وقال أبوسعيد الإصطخريّ: هى تلى أمرهم بنفسها من غير ولاية.

دليلنا: أنّه لا دليل على ذلک فى الشرع فوجب نفيه لأنّ طريق ذلک الشرع.

مسألة ٤٢: إذا أوصى إليه بجهة من الجهات فليس له أن يتصرّف فى غيرها من الجهات، مثل أن يوصى إليه بتفرقة ثلثه أو ردّ ودائعه فليس له أن يتصرّف فى غير ما أوصى إليه، وبه قال أبويوسف ومحمّد والشافعى، وقال أبوحنيفة: إذا أوصى إليه بجهة من الجهات له أن يتصرّف فى جميع الجهات.

دليلنا: أنّه لا دليل على جواز تصرّفه فى غير ما أُضيف إليه فوجب نفيه، فأمّا ما أُسند إليه فلا خلاف فيه، والأصل المنع لأنّه تصرّف فى ملک الغير.

فى أنّه إذا أوصى وأطلق هل يكون للوصىّ التوصية إلى الغير أم لا؟

مسألة ٤٣: إذا أوصى إلى غيره وأطلق الوصيّة ولم يقل: فإذا متّ أنت فوصيّى فلان، ولا قال: فمن أصيتُ إليه فهو وصيّى، لأصحابنا فيه قولان؛ المروىّ أنّ له أن يوصى إلى غيره، وبه قال أبوحنيفة وأصحابه ومالک والثورى.

وقال أبوحنيفة: لو أوصى هذا الوصىّ إلى رجل فى أمر أطفال نفسه لكان ذلک الوصىّ الثانى وصيّاً فى أمر أطفال الموصى الأوّل، لأنّ عنده الوصيّة لا تتبعّض، وهذا لا نقوله نحن.

وقال بعض أصحابنا: ليس له أن يُوصى فإذا مات أقام الناظر فى أمر المسلمين من ينظر فى تلک الوصيّة، وبه قال الشافعىّ والأوزاعىّ وأحمد وإسحاق.

دليلنا على القولين: روايات أصحابنا الّتى ذكرناها فى الكتاب المقدّم ذكره.

مسألة ٤٤: إذا أوصى إليه، وقال: من أوصيتُ إليه فهو وصيّى، كانت هذه الوصيّة صحيحة.

وللشافعىّ فيه قولان: ذهب المزنى وأبوإسحاق وجماعة إلى أنّ المسألة على قولين: أحدهما مثل ما قلناه، وبه قال مالک وأبوحنيفة، والقول الثانى لا يصحّ، وفى أصحابه من قال: إنّ المسألة على قولٍ واحد وهو أنّها تجوز كما قلناه، واختاره أبوحامد الإسفراينى.

دليلنا: أنّ الأُصل جوازه، ولا مانع فى الشرع يمنع منه، فوجب أن يكون جائزاً.

مسألة ٤٥: إذا أوصى إليه وقال: متى أوصيتُ إلى فلان فهو وصيّى، كانت الوصيّة صحيحة، واختلف أصحاب الشافعى فمنهم من قال: هذه صحيحة قولاً واحداً لأنّه نصّ على الوصىّ الثانى، ومنهم من قال: هذا أيضاً على قولين.

دليلنا: ما قلناه فى المسألة الأُولى سواء.

فى عدم وجوب الزكاة فى أموال الصامتة للطفل وعدم وجوب الفطرة عليه

مسألة ٤٦: لا يجب الزكاة فى أموال الطفل الصامتة ولا فطرة عليه، وإنّما تجب الزكاة فى غلّاته ومواشيه، وقال الشافعى: تجب فى جميع أمواله، وقال أبوحنيفة: لا تجب الزكاة فى جميع أمواله.

دليلنا: إجماع الفرقة، وهذه قد مضت فى كتاب الزكاة مستوفاة.

مسألة ٤٧: ما يجب فيه الزكاة من أموال الطفل فعلى الوصيّ أن يُخرج من ماله، وبه قال الشافعي، وقال ابن أبي ليلى: لا يُخرج الزكاة من ماله حتى يبلغ، ثمّ يُخرج هو بنفسه.

دليلنا: إجماع الفرقة، وقوله تعالى: خُذ من أموالهم صَدَقة، وذلك عامّ إلّا ما أخرجه الدليل.

مسألة ٤٨: إذا أوصى لعبد نفسه صحّت الوصيّة وقوّم العبد وأُعتق إن كان ثمنه أقلّ من الثلث، وإن كان ثمنه أكثر من الثلث استسعى فيما يفضل للورثة، وقال جميع الفقهاء: إنّه لا يجوز الوصيّة لعبد نفسه.

دليلنا: إجماع الفرقة لأنّهم إنّما أبطلوها من حيث أنّ ما يوصيه له يكون لورثته، والوصيّة للوارث لا تصحّ، وعندنا أنّ الوصيّة للوارث صحيحة، وقد مضى الكلام فيها.

مسألة ٤٩: لا تصحّ الوصيّة لعبد الغير من الأجانب، وقال جميع الفقهاء: إنّها تصحّ.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٥٠: إذا أوصى بثلث ماله اعتبر حال الموت لا حال الوصيّة، وبه قال الشافعي نصّاً، وقال بعض أصحابه: يعتبر حال الوصيّة.

دليلنا: أنّ الوصية تلزم بالموت فوجب أن يعتبر عند ذلك، فأمّا حال الوصيّة فإنّها تكون واقفة عليه، وأيضاً فما قلناه مجمع على لزومه فيه، وما قالوه ليس عليه دليل.

مسألة ٥١: الوصيّة للميّت باطلة سواء كان عالماً بموته أو ظنّ أنّه حيّ ثمّ

ظهر له موته، وبه قال أبوحنيفة وأهل العراق والشافعي.

وقال مالک: إن ظنّ أنّه حيّ فأوصى له ثمّ بان له أنّه كان ميّتاً فإنّ الوصيّة لم تصحّ، وإن علم أنّه ميّت فأوصى له فإنّها تصحّ وتكون للورثة.

دليلنا: أنّه لا دلالة على صحّة هذه الوصيّة وادّعاءُ صحّتها يحتاج إلى دليل، وأيضاً فإنّ الوصيّة تفتقر إلى القبول والميّت لا يصحّ منه القبول.

مسألة ٥٢: من ليس له وارث قريب أو بعيد ولا مولى نعمة لا يصحّ أن يُوصي بجميع ماله ولا يُوصي بأكثر من الثلث، وبه قال مالک وأهل المدينة والشافعيّ والأوزاعيّ وأهل الشام وأبي شبرمة وعبدالله بن الحسن العنبريّ.

وذهب شريک وأبوحنيفة وأصحابه إلى أنّ له أن يُوصي بجميع ماله، ورُوي ذلک في أحاديثنا.

دليلنا: أنّ الوصيّة بالثلث مجمع على صحّتها، وما زاد عليه لا دليل عليه، وروى معاذ بن جبل أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: إنّ الله تصدّق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادةً في حسناتكم، وفي بعض الأخبار زيادة في أعمالكم، ولم يفرّق بين من يكون له وارث ومن لا يكون له وارث.

كتاب الوصايا

الوصيّة مشتقّة من وصى يصي وهو من الوصل، قال الشاعر:

نَصي اللّيل بالأيّام حتّى صلاتنا مقاسمة يشتقّ أنصافها السفر

ومعناه أنّه يصل تصرّفه بما يكون بعد الموت ما قبل الموت، يُقال منه أوصى يوصي إيصاءً، ووصّى يوصّي توصية، والاسم الوصيّة والوصاة، ويقال استوصى فلان أي إنّه يتصرّف بغير إذنه.

إذا ثبت هذا فالأصل فيها الكتاب والسنّة ، قال اللّه تعالى: يُوصيكُمُ اللّهُ في أَوْلَادِكُم لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثيين، فذكر الوصيّة فى أربعة مواضع:

أحدها : قوله: «فَلأُمّه السُّدسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيّةٍ».

والثاني: في فرض الزوج والزوجة «فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيّة يُوصين بها أو دَيْنٍ».

والثالث: قال «فَلَهُنَّ الثُمن مِمّا تَرَكْتُم مِنْ بَعْدِ وَصِيّةٍ تُوصُون بِها أو دَيْنٍ».

والرابع: «فَهُمْ شُرَكاءُ في الثُلُث مِنْ بَعْدِ وصِيّةٍ يُوصين بها أو دَيْنٍ» فرتّب الميراث على الوصيّة والدَّين، فثبت بذلك أنّ الوصيّة لها حكم.

ورُوي عن ابن عمر أنّ النبي صلّى اللّه عليه وآله قال: ما حقّ امرئ مسلم له شئ يوصى فيه يبيت ليلتين إلّا ووصيّته مكتوبة عنده.

روى الزهريُّ عن عامر بن سعد عن أبيه أنّه مرض بمكّة مرضاً أشفى منها

فعاده رسول اللّه صلّى اللّه عليه وآله فقال: يا رسول اللّه ليس يرثني إلّا البنت أفأوصي بثلثي مالي؟ فقال: لا، فقال: أفأوصي بنصف مالي؟ - وفي بعضها بشطر مالي - فقال: لا، فقال: أفأوصي بثلث مالي؟ فقال: بالثلث والثلث كثير، فقال صلّى اللّه عليه وآله: أنّك إن تدع أولادك أغنياء خير لهم من أنّك تدعهم عالة يتكفّفون الناس.

وروى أبو قتادة قال: إنَّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله لمّا قدم المدينة سأل عن البراء بن معرور، فقيل له: يارسول اللّه صلّى اللّه عليه وآله إنّه هلك، وقد أوصى لك بثلث ماله، فقبل رسول اللّه صلّى اللّه عليه وآله ثمّ ردَّه على ورثته.

إذا ثبت هذا فالناس في الوصيّة على ثلاثة أضربٌ: منهم من لاتصحّ له الوصيّة بحال، ومنهم من تصحّ له الوصيّة، ومنهم من هو مختلف فيه.

فمن لاتصحّ له الوصيّة عندنا الكافر الّذي لارحم له من الميّت، وعند المخالف الوارث.

ومن تصحُّ له الوصيّة بلا خلاف مثل الأجانب، فإنّه يستحبّ لهم الوصيّة، وعندنا الوارث تصحّ له الوَصيّة أيضاً.

والمختلف فيه على ضربين: منهم الأقرباء الّذين لايرثونه بوجه مثل ذوي الأرحام عند من لم يورّث ذوي الأرحام مثل بنت الأخ وبنت العمّ والخالة والعمّة.

والضرب الآخر يرثون لكن ربّما يكون معهم من يحجبهم مثل الأُخت مع الأب والولد، فإنّهم يُستحبُّ أن يوصى لهم وليس بواجب، وقال قوم: إنّه واجب، وعندنا أنّ الوصيّة لهم لا كلّهم مستحبّة مندوب إليها.

فإذا ثبت صحّة الوصيّة فإنْ كان رجل له ابن فقال لأجنبي: أوصيتُ لك بمثل نصيب ابني، فإنّ له النصف من جميع المال، وقال قومٌ: هذه وصيّة بجميع المال له، وفائدة هذا الخلاف أنّا نقول: له نصف المال إذا أجازت الورثة، وإن لم تجز الورثة له الثلث، وعند المخالف: له كلُّ المال إذا أجازت الورثة وإن لم تجز

الثلث.

وجملته أنَّ كلّ موضع يقول: أوصيت له بمثل نصيب أولادي، فإنّه يكون له نصيب أقلّهم نصيباً ولايعول معوّلاً ، لأنّ العول عندنا باطل، وهكذا إذا قال: له مثل نصيب ورثتي، يكون له مثل أقلّهم نصيباً.

إذا كان له ابنان فقال: أوصيتُ لفلان بمثل نصيب أحد ابنيّ، فإنّه يُضاف إليهما هذا الموصى له، ويكون المال بينهم أثلاثاً، وإن كان له تسع بنين، فقال: أوصيت له مثل نصيب أحد بنيّ، فيكون مع هذا عشرة فيكون له عشر المال.

رجل له بنت واحدة فقال: أوصيتُ لفلان بمثل نصيب بنتي، كان له النصف عندنا إذا أجازته الورثة وإن لم تجزه الورثة له الثلث، لأنّ المال كلّه للبنت لو انفردت، وقال قوم: له الثلث لأنَّ هذا كإحدى ابنتين ولو كانتا ابنتين كان لهما الثلثان، كذلك مع هذا الموصى له، لهما الثلثان لكلِّ واحد منهما الثلث.

وإذا كان له بنتان فقال: أوصيت له بمثل نصيب إحدى ابنتيّ، يكون الموصى له كواحدة من البنات، ويقسم المال بينهم أثلاثاً بالسويّة، لأنّ البنات يرثن المال كلّه دون العصبة، ومن جعل للبنتين الثُلثين والباقي للعصبة، قال: هذا كإحدى البنتين يكون له نصيب إحدى البنتين، فيكون المال على أربعة: للبنتين النصف ولهذا الربع والربع الباقي للعصبة، وهكذا إن كنّ أكثر من ثلاثة وأربعة على هذا المنهاج.

إذا كان له أولاد بنين وبنات فقال: أوصيتُ له بمثل نصيب أحد أولادي، أو قال: أوصيتُ له بمثل نصيب أحد ورثتي، فإنّه يكون له نصيب إحدى البنات، وهكذا إذا كان له ثلاثة إخوة وثلاث أخوات فقال: أوصيت له بمثل نصيب ورثتي، فإنّه يكون له نصيب إحدى الأخوات: المسألة من ثلاثة وتصحُّ من تسعة: للإخوة ستّة، وللأخوات ثلاثة ولهذا واحد تصير المسألة من عشرة، وتصحّ.

ثلاثة إخوة من أب وأمّ، وثلاثة إخوة لأمّ، وثلاثة إخوة من أب، فقال: أوصيتُ لفلان نصيب أحد إخوتي، فللإخوة للأُمّ الثلث والباقي للإخوة من الأب

والأُمّ، وسقط من كان من جهة الأُب: المسألة من تسعة فيصير من عشرة، لأنّ هذا الموصى له يكون له أقلّ سهم من سهام الإخوة وأقلّ سهم ها هنا سهم أحد الإخوة من الأُمّ وهم ثلاثة فيكون لهم ثلاثة أسهم، وللإخوة للأب والأمّ ستّة أسهم، ولهذا سهم يصحّ من عشرة.

رجل خلّف بنته وبنت ابنه وأختاً من أب وأمّ فقال: أوصيتُ لفلان مثل نصيب ولدي، فإنّ المال كلّه للبنت عندنا بالفرض والردّ، فلمّا أوصى له بمثل نصيبها صار لها النصف وللموصى له النصف، فإن أجازته أخذ النصف كملاً، وإن لم تجزه أخذ الثلث والباقي لها.

وقال المخالف: المسألة من ستّة: للبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين، وللأُخت للأب والأمّ سهمان، ولهذا الموصى له سهم، فتعول المسألة إلى سبعة فلهذا له سُبع المال، لأنّ أقلّ مال أولاده نصيب بنت الابن، ولافرق في هذه المسألة أن يقول: أوصيت له بمثل نصيب ولدي، أو يقول: بمثل نصيب ورثتي، المسألة بحالها.

خلّف بنتاً وبنت ابن وأختاً وزوجة، فقال: أوصيتُ له بمثل نصيب ولدي، فالمسألة تصحّ من ستّة عشرة: للزوجة الثمن اثنان، وللبنت للصّلب سبعة، وللموصى له سبعة وسقط الباقون.

وعندهم تصحّ من أربعة وعشرين تعول إلى ثمانية وعشرين، للبنت اثنا عشر، ولبنت الابن أربعة السدس، وللزوجة الثمن ثلاثة، يبقى خمسة يكون للأُخت، ولهذا الموصى له أربعة، الجميع ثمانية وعشرون.

المسألة بحالها فقال: أوصيت له بمثل نصيب ورثتي، فها هنا أقلّ ما لورثته نصيب الزوجة وهو الثمن، تعول عندهم إلى سبعة وعشرين، وعندنا تصحّ من ثمانية: للزوجة الثمن، وللموصى له ثمن آخر، ويبقى ستّة أسهم للبنت للصلب، ويسقط الباقون.

المسأله بحالها وخلّف أربع زوجات فقال: أوصيتُ له بمثل نصيب ورثتي،

فيكون له ربع الثمن، تصحّ من اثنين وثلاثين: للأربع زوجات أربعة الثمن، ولهذا ربع الثمن واحد، ويبقى سبعة وعشرون للبنت للصّلب ويسقط الباقون، وعندهم تصحّ من ستّة وتسعين.

ولو قال: أوصيتُ له بمثل نصيب أعظم ورثتي، يكون له مثل نصيب أكثرهم نصيباً، ولو قال: أوصيتُ له بمثل نصيب أقلّ ورثتي، يكون له مثل نصيب أقلّهم نصيباً.

وإذا كان له ابن فقال: أوصيتُ له بنصيب ابني، فإنّ هذه وصيّة باطلة، وقال قوم: تصحّ الوصيّة، ويكون له كلّ المال، وهذا باطل لأنّ قوله: نصيب ابني، كأنّه قال: ما يستحقّ ابني، وما يستحقّ ابنه لا يستحقّه غيره، ولو قال: أوصيت له مثل نصيب ابني، وله ابن قاتل، فالوصيّة باطلة لأنَّ الابن القاتل لايرث، ولايكون له نصيب، فكأنّه قال: أوصيت بمثل نصيب من لاشئ له.

إذا أوصى لرجل بنصف ماله، ولآخر بثلث ماله، ولآخر بربع ماله، ولآخر بسدس ماله وكانوا متعيّنين، ثمّ قال لآخر: أوصيتُ له بمثل ما أوصيتُ لأحد هؤلاء الّذين أوصيت لهم، فإنّه يكون له نصيب أقلّهم نصيباً هاهنا، ويكون عندنا له نصيب أقلّهم نصيباً ممّن تسلم الوصيّة له، فإنّ في الجميع لاتصحّ على أصلنا على ماسنبيّنه.

إذا قال: أوصيتُ لفلان بضعف نصيب أحد ولدي، فإنَّ عندنا يكون له مثل نصيب أقلّ ورثته مرّتين، وتصوّر المسألة في ابن وبنت: المال على ثلاثة، فللموصي له مثلاً نصيب البنت سهمان، لأنّها كان لها سهم من ثلاثة، يقسم المال على خمسة إذا أجازت الورثة الضعف، وقال قوم شذّاذ: ضعف الشئ مثله.

وإذا قال: لفلان من مالي ضعفا نصيب أحد ورثتي، كان له أربعة أمثالها، وقال عامّة الفقهاء: يكون له ثلاثة، لأنّه ينبغي أن يضاف الضعف إلى النصيب، والضعف الّذي هو مثلان إذا أضيفت إلى نصيب يكون له ثلاثة، ولو قال: لفلان ضعف ضعف نصيب ورثتي، كان ذلک أربعاً.

والأوّل أقوى لأنَّ الضعف إذا كان مثلي النصيب على ما مضى فقد أثبت له ذلک دفعتين، لقوله «ضعفَي» فيجب أن يكون له ذلک، لأنّه لافرق بين أن يقول: له ضعفا نصيبه، وبين أن يقول: ضعف ضعف نصيبه.

إذا قال: لفلان حظّ من مالي أو نصيب أو قليل، فإنّه يرجع إلى الورثة ويقال لهم: أعطوه ما يقع عليه اسم ذلک، كما أنّه إذا قال: أعطوه شيئاً من مالي، إلّا أن يدّعي الموصى له أكثر من ذلک وأنّ الورثة يعلمون ذلک، فإنّه يكون القول قول الورثة مع يمينهم أنّهم لا يعلمون، وكذلک في جزء وكثير سواء.

وأصحابنا قالوا في الجزء: أنّه سهم من سبعة، وقالوا أيضاً: سهم من عشرة، وإذا أوصى له بسهم من ماله كان له السدس وفيه خلاف.

وإذا قال: لفلان ثلث مالي ولآخر نصف مالي ولآخر ربع مالي، وأجازته الورثة بُدئ بالأوّل فالأوّل، ويدخل النقص على الأخير، وإن لم يجيزوه وُفّي الأوّل ثلثه وسقط الآخران.

وقال المخالفون: إن أجازته الورثة يقسم المال عليهم من اثني عشر يعول إلى ثلاثة عشر مثل الورثة، وادّعوا أنّه لاخلاف فيها، وإذا لم يجيزوه فإنّه تسقط الزيادة على الثلث ويقسم الثلث على ما ذكرناه على ثلاثة عشر سهماً: لصاحب النصف ستّة ولصاحب الثلث أربعة، ولصاحب الربع ثلاثة، يكون ثلاثة عشر.

وإذا أوصى لأحدهم بنصف ماله وللآخر بثلثه كان عندنا على ما مضى، وفيهم من قال: يفرض من خمسة: لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث سهمان، وعند آخرين بينهما نصفين.

إذا أوصى لرجل بكلّ ماله وللآخر بثلث ماله، فإن بدأ بالّذي سمّى له الكلّ وأجازت الورثة أخذ جميع المال وسقط الآخر، وإن بدأ بصاحب الثلث وأجازت الورثة الوصيتين أخذ هو ثلثه، والباقي صاحب الكلّ، وإن لم تجز الورثة وكانت البدأة بصاحب الكلّ أخذ الثلث وسقط الآخر، وإن كانت البدأة بصاحب الثلث أخذ الثلث وسقط صاحب الكلّ، فإن اشتبها استعمل القرعة على هذا الترتيب.

وقال المخالف: الورثة بالخيار بين أن يمنعوا عمّا زاد على الثلث أو يجيزوه، فإن لم يجيزوه فإنّ الثلث بينهما على أربعة: لصاحب الكلّ ثلاثة، ولصاحب الرّبع واحد، وعند غيرهم يكون بينهما نصفين، ولو أجازت الورثة قسم ذلك مثله.

إذا أوصى لرجل بغلام وقيمته خمس مائة، وأوصى لآخر بداره وهي تسوّي ألفاً، وأوصى لآخر بخمس مائة وماله كلّه ثلاثة آلاف، فقد أوصى بثلثي ماله، فإن أجازت الورثة أُعطى كلٌّ مسّمى حقّه بلاخلاف، وإن لم تجز الوصيّة قدّم الأوّل فالأوّل عندنا، فإن اشتبهوا استُعملت القرعة.

وقال المخالف: يكون لكلّ واحد منهم نصف ما أوصى له به، بناء على ما مضى.

تصرّف المريض في ماله إذا كان منجّزاً لأصحابنا فيه روايتان: إحداهما يكون من أصل الحال، والأُخرى يكون من الثّلث، وفيما زاد على الثلث لايصحّ، وهو مذهب من خالفنا، وإذا لم يكن منجّزاً فلا خلاف أنّه من الثّلث.

إذا كان ورثته أغنياء يُستحّب له أن يوصي بثلث ماله، ويستوفي الثلث، وإن كانوا فقراء فالأفضل أن يكون وصيّته فيما أقلّ من الثلث، وأمّا تصرّف الصحيح فما كان منجّزاً من البيع والهبة فإنّه من رأس المال، وما كان من وصيّته من الثّلث بلا خلاف.

إذا أوصى زيادة على الثلث فإن أجازته الورثة جاز وإن لم تجزه مضى في الثّلث وأبطل فيما زاد عليه، سواء كانت الوصيّة للأجنبي أو للوارث، والقريب الّذي ليس بوارث.

وقال بعضهم: إن كانت للأجنبي فللورثة المنع ممّا زاد على الثّلث، وإن أجازت صحّ، لكن هل يكون هذا إجازة على فعل الموصي أو ابتداء هبة من الورثة؟ قيل فيه قولان: أحدهما يكون إجازة على فعل الموصي، والآخر أنّه يكون ابتداء هبة من الورثة، هذا إذا أوصى لأجنبي.

فإن أوصى لوارث بثلث ماله فللورثة أن يمنعوا من ذلک، وإن أوصى بزيادة عليه فلهم أن يمنعوا المتعيّنين وإن أجازته الورثة يصحّ ذلک كما مضى، من أنّه ابتداء هبة من الورثة أو إجازة، والآخر عندهم الصحيح.

وعلى ماقلناه إجماع الفرقة وظاهر القرآن، قال اللّه تعالى: كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ المَوْتُ إِنْ تَرَکَ خَيْراً الوَصِيَّةُ للوَالِدَيْنِ والأَقْرَبِينَ، ونكتة هذا القول أنّ تصرّف المريض صحيح في جميع ماله الذي يتصرّف فيه ماكان منجّزاً وغير منجّز، بدليل أنّه لو برئ فقد لزم ونفذ، ولايكون له الرّجوع، وإن كان تعلّق به خيار الورثة من المنع وغيره، فإذا أجازت الورثة فإنّهم أجازوا وصيّته عن عقد تقدّم.

وذلک كرجل اشترى عبداً وظهر به عيب كان له الخيار بالردّ، فإن أمسكه واختاره معيباً فإنّ أحداً لايقول هذا استئناف عقد، وإنّما يكون إمساكه عن عقد متقدّم، فكذلک هاهنا.

فإذا ثبت أنّه إجازة فإذا أجازوا فقد لزم، وليس لهم الرّجوع، لأنّهم أسقطوا حقوقهم بالإجازة كالشفعة، ولايفتقر إلى القبض، ومن قال: إنّه ابتداء هبة، فللورثة الرجوع قبل القبض مثل الهبه، وقال قوم: لابدّ من القبض، وقبضه قوله: أبحتُ لک، ملّكتک، وهبتُ لک ما أوصى فلان لک.

رجل أعتق عبداً له لا مال له غيره في مرضه المخوف، نظرت فيه: فإن لم تجزه الورثة بطل العتق في ثلثي العبد، وصحّ في الثّلث، ويكون الولاء في الثلث له وينتقل إلى عصبته، فإن أجازت الورثة؛ فمن قال: إنّه إجازة على فعل الموصي، قال: ينعتق العبد ويكون ولاؤه لورثة الموصي الذّكور دون الإناث، ومن قال: ابتداء هبة، قال: ولاء ثلث العبد للموصي، وللعصبة ولاء ثلثي العبد لورثته الّذين أجازوا العتق.

رجل أوصى لرجل بنصف ماله، فأجازت الورثة ذلک، ثمّ قالوا: إنّا علمنا أنّ ماله ثلاثة آلاف وكنّا نظنّه ألفاً وخمسمائة، وإنّما أجزت خمسمائة والآن لا

أجيزه، قال قومٌ: يقال أسقط ذلك الّذي تعلمه وتظنّه، والباقي القول قولك، إلاّ أنّ الموصى له متى يقم البيّنة بأنّه كان علمه فإنّه حينئذ لايقبل قوله، لأنّ البيّنة أقوى من دعواه.

قال قوم: وهذا على قول من قال: إنَّ إجازة الورثة إجازة على فعل الموصي، فأمّا على القول الآخر لايجئ، لأنّه يحتاج إلى القبض، وإن لم يشاهده فالقبض لا يصحُّ كالهبة، إذا ثبت هذا فإنّه لايصحُّ في تلك الزّيادة لأنّه إسقاط حقّ فلم يتعلّق بالمجهول كالإبراء، فيقال له: قد صحّ له خمسمائة، وسقط هذه الخمس مائة، ومازاد على الخمس مائة فالقول قوله إلّا أن يقيم له البيّنة فيحكم له بها.

إذا أوصى لرجل بعبد وكان يزيد على الثّلث فأجاز الورثة ثمّ قال: إنّي عهدته وكان له مال عظيم، أو يقول: ما علمتُ أنّ عليه الدين، وظننتُ أنّ هذا العبد يزيد على الثّلث بقدر يسير، والآن قد أتى على أكثر ماله فلا أُجيزه، قيل فيه قولان: أحدهما كالمسألة الّتي قبلها فى أنّه يصحُّ في القدر الّذي يعلم، وهو اليسير الّذي يدّعى أنّه كان يعلمه، والقول الثّاني: تنفذ الوصيّة في جميع العبد.

والفرق بين هذه والّتي قبلها أنّ هناك ما شاهده، ولم يعلم لأنّه مجهول، وليس كذلك هاهنا، لأنّ العبد كان قد شاهده ويعلم كم قيمته، فلم يدخل فيه بجهالة.

إذا أوصى لوارث وأجنبيّ بثلث ماله صحّ عندنا، وعندهم إن أجازت الورثة صحّ، ويكون بينهما، وإن لم تجز بطل في حقّ الوارث، ويصحُّ في حقّ الأجنبيّ، ورجع على الورثة.

رجل أوصى بثلث ماله لأجنبيّ وبثلث ماله للوارث، قد بيّنا مذهبنا فيه، وهو أن يمضى الأوّل منهما وإن اشتبه استعمل القرعة، وإن أجازت الورثة صحّتا جميعاً.

وقال المخالف: إن أجاز الورثة صحّتا جميعاً وإن لم تجز بطل في حقّ الوارث، وتصحّ في حقّ الأجنبيّ، ثمّ قال بعضهم: للأجنبي نصف الثّلث، ومنهم

من قال: يحصل للأجنبي ثلث المال بتمامه، لأنّه ينقص من الثّلث إذا كان معه من يزاحمه وليس ها هنا مزاحمة.

إذا أوصى لوارث بثلث ماله، ولأجنببي بثلث ماله وقال: إن أجاز الورثة فلكما وإن لم يجيزوا لي فنصيب الوارث لک أيّها الأجنبي، فإن أجازوا فلهما، وإن لم يجيزوا يكون للأجنبي ثلث المال لأنّه قد جعل له الثّلث مطلقاً، وجعل له نصيب الآخر بصفة وعندهم إنّ الوصيّة بالصّفة جائزة، وهذا صحيح على مذهبنا أيضاً.

إذا أوصى لرجل فقال: إن متُّ قبل موته أوصيت له بثلث مالي، وإن متُّ بعد موته فلزيد، نظرت: فإن ات قبل موته فالوصيّة للأوّل، وإن مات بعده كانت لزيد.

إذا قال: أوصيتُ لک بثلث مالي إن لم يقدم زيد، فإن قدم زيد، فقد أوصيت له، فإن مات هذا الموصي قبل قدوم زيد صحّت الوصيّة للحاضر، وإن لم يمت حتّى يقدم زيد فالوصيّة لزيد.

رجل له ابن وبنت فقال: قد أوصيتُ له بمثل نصيب ابني، فإن أجاز الورثة صحّت لكن هذا أكثر من الثلث، لأنّ المسألة من ثلاثة: للابن سهمان، وللبنت سهم، وللموصى له سهمان يصير من خمسة، فإن لم تجز الورثة فله سهم من ثلاثة فيبقى سهمان على ثلاثة لاتصحّ، فيضرب ثلاثة في ثلاثة تصير تسعة، يكون للموصى له ثلاثة وللبنت سهمان وللابن أربعة.

فإن أجاز الابن ولم تجز البنت، فالمسألة من تسعة: للموصى له ثلاثة وللبنت سهمان، يبقى أربعة يحتاج أن ينقص من نصيب الابن القدر الّذي أجازه والابن هاهنا يستحقّ خمسين، فما زاد على خمسين لايمكن قسمته من هذا، لكن يضرب خمسة في تسعة، يكون خمسة وأربعين للموصى له ثلثه خمسة عشر، وللبنت عشر، يبقى عشرون، للابن منها خُمسان ثمانية عشر يبقى سهمان، يضاف إلى نصيب الموصى له فيحصل له سبعة عشر، الجميع خمسة وأربعون.

تجوز الوصيّة للحمل والوصيّة به إذا كان مخلوقاً حال الوصيّة وخرج حيّاً، ومتى خرج ميّتاً لم تصحّ الوصيّة، ومتى خرج حيّاً فلا تخلو الوصيّة أن تكون مطلقة أو مقيّدة، فالمطلقة إذا أوصى فقال: أوصيتُ لحمل هذه الجارية، والمقيّدة إذا قال: أوصيتُ لحمل هذه الجارية من فلان، يعني وهو ابن فلان.

فإن أطلق نظرت: فإن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر فإنّه تصحُّ له الوصيّة، لأنّا تبيّنا أنّه كان موجوداً حال الوصيّة، وإن أتت به لأكثر من ستّة أشهر، فلا يخلو: إمّا أن يكون لها زوج، أو تكون خالية من زوج، فإن كان لها زوج أو لها سيّد، فلا تصحّ له الوصيّة، لأنّه يحتمل أن يكون حدث بعد الوصيّة، وإن لم يكن لها زوج مثل أن يكون طلّقها زوجها أو مات عنها، فإن أتت به لأقلّ من تسعة أشهر ـ عندنا وعند بعضهم أربع سنين ـ ألحق النسب، فإذا ألحق النسب ثبتت له الوصيّة لأنّا تبيّنا أنّه كان موجوداً حال الوصيّة وإن أتت به لأكثر من هذه المدّة فإنّه لا يلحق النسب فلا تثبت الوصيّة، لأنّا تبيّنا أنّه حدث بعد الوصيّة.

وأمّا إن كان مقيّداً فقال: أوصيتُ لحمل هذه الجارية وهو من فلان، فإن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر ولحقه النسب فإنّه تصحّ الوصيّة، لأنّا تبيّنا أنّه مخلوقاً موجوداً حال الوصيّة لأنّ أقلّ الحمل ستّة أشهر، وإن أتت به لأكثر من ستّة أشهر فالحكم على ما مضى في المسألة الأولى:

فإن كان لها زوج فلا تصحُّ له الوصيّة، لأنّه يجوز أن يكون حدث بعد الوصيّة، وإن لم يكن لها زوج نظرت: فإن أتت به لأقلّ من تسعة أشهر فإنّه يلحق النسب، وتثبت له الوصيّة، وإن أتت به لأكثر من ذلك فإنّه لايلحق النسب، ولاتصحّ الوصيّة.

فإن أوصى لحمل جارية وقال: هو ابن فلان، فأتت به ونفاه زوجها باللّعان صحّت الوصيّة، لأنّه ليس فيه أكثر من انقطاع النسب بين الولد ووالده، فأمّا من الأجنبيّ فلا، وقال قوم: هذا خطأ لأنّه إذا نفى الولد باللّعان، تبيّنا أنّه ليس مخلوقاً من مائه، فإذا لم يكن مخلوقاً من مائه، لم يكن موجوداً حال الوصيّة، فلا تصحّ

الوصيّة، وهذا قريب.

إذا أوصى لذكر كان ما أوصى به له، وكذلك إذا أوصى لأُنثى، وإن أوصى لذكر وأُنثى كان بينهما بالسويّة بلا خلاف، وإذا أوصى لحمل جارية فقال: إن كان في بطنها ذكر فله ديناران، وإن كان أُنثى فلها دينار، فإن خرج ذكر كان له ديناران، وإن خرج أُنثى كان لها دينار، وإن خرج ذكر وأُنثى كان لهما ثلاثة دنانير.

وإن أوصى فقال: إن كان الّذي في بطنها ذكراً فله ديناران وإن كان أُنثى فلها دينار، فإن أتت بذكر فله ديناران، وإن أتت بأُنثى فلها دينار، وإن أتت بهما فلا شئ لهما.

والفرق بين هذه وبين الأُولى حيث قال: إن كان في بطنها ذكر فله ديناران وإن كان أُنثى فلها دينار، وقد كان ذكر وأُنثى، وليس كذلك هاهنا لأنّه قال: إن كان الّذى فى بطنها ذكراً فله ديناران وإن كان أُنثى فلها دينار: أراد إن كان كلّ الذي في بطنها ذكراً أو كلّ الذي في بطنها أُنثى، وما وجد تلك الصفة لأنّه كان كلّه ذكراً وأُنثى.

إذا قال: أوصيت لما تحمل هذه الجارية، كانت باطلة، لأنّ الحمل غير موجود في الحال، وقال قوم: تصحّ لأنّ المعلوم أنّها تحمل فيما بعد، وهذا غير صحيح، لأنّها ربّما لاتحمل ولأنّ من شأن المملّك أن يكون موجوداً غير معدوم.

فأمّا الوصيّة بالحمل: إذا كانت له جارية فحملت من زوج شرط عليه استرقاق الولد عندنا وعندهم من غير شرط، أو من زنا فأوصى بحملها لرجل، نظرت: فإن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر صحّت الوصيّة به له، وإن أتت به لأكثر من ستّة أشهر، نظرت: فإن كان لها زوج لاتصحّ الوصيّة به، وإن لم يكن لها زوج نظرت: فإن أتت به لأقلّ من تسعة أشهر فإنّه تصحّ الوصيّة لأنّه يلحق به النسب، فلذلك تصحّ الوصيّة، وإن أتت لأكثر من ذلك فلا يثبت النسب ولاتصحّ الوصيّة.

إذا أوصى لرجل بما تحمل هذه الجارية، أو قال: أوصيتُ بما تحمل هذه الشجرة، فإنْ الوصيّة صحيحة، والفرق بين هذه والتي مضت إذا أوصى بما تحمل هذه الجارية لأنّ المملّک هناک معدوم غير موجود، والمملّک هنا موجود وهو الموصى له، وإن كان الشئ الذي أوصى به له معدوماً فلا يضرّ، لأنّ الاعتبار بوجود المملّک.

إذا أوصى بخدمة عبده أو بغلّة داره أو ثمرة بستانه على التأبيد صحّت الوصيّة عند الجميع إلّا ابن أبي ليلى فإنّه أبطلها لأنّها مجهولة، وإذا ثبت صحّتها فإنّها تعتبر من الثلث، وكيفيّة الاعتبار بأن يقوّم الرقبة والمنفعة من الثلث، وقال قوم: تقوّم الرقبة من الثلثين ثلثي الورثة، ويقوّم المنفعة من ثلثه، ومن الناس من قال: يقوّم عليه المنفعة، وتسقط الرقبة في باب القيمة، وهذا ضعيف عندهم، وهو الأقوى عندي.

فمن قال: تقوّم الرقبة من الثلثين، والمنفعة من الثلث، يقول: المنفعة تنتقل إلى الموصى له، وتنتقل الرقبة إلى الورثة، ومن قال: تقوّم الرقبة والمنفعة، قال: ثمّ ينظر فإن خرج العبد من الثلث كان كلّه للموصى له، وإن خرج بعضه كان له من العبد بقدر ذلک، والباقي للورثة.

وعلى ما قلته تقوّم المنفعة، فإن خرج من الثلث كان له، وإن لم يخرج كان له منها بقدر الثلث، والباقي للورثة.

إذا أوصى لرجل برقبة عبده ولآخر بمنفعة عبده، كانت الوصيّة صحيحة، لأنّه يملک المنفعة كما يملک الرقبة، فإذا ثبت هذا فإنّه يصحّ فإنّه يقوّم على كلّ واحد منهما -من الموصى لهما- من الثلث.

ولو أوصى بمنفعة عبده أو داره مدّة معلومة سنة أو أكثر أو أقلّ، فإنّ هاهنا تقوّم المنفعة وتقوّم الرقبة على الورثة، ونفقة هذا العبد، على من تجب؟ قيل فيه ثلاثة أوجه: أحدها على ورثة صاحب الرقبة لأنّها له، والثاني على صاحب المنفعة كما لو تزوّج أمة كان نفقتها على زوجها، لأنّ منافعها للزوج، الثالث أنّ نفقته في

كسبه فإن لم يف كسبه كان في بيت المال.

إذا ثبت هذا فالكلام في التصرّف، أمّا الموصى له فله أن يتصرّف في المنفعة بكلّ حال، وهل لورثة صاحب الرقبة التصرّف فيه بالبيع؟ قيل: فيه ثلاثة أوجه: أحدها له أن يبيعه لأنّه ملكه، وهو الأقوى، والثاني ليس له بيعه، لأنّها رقبة بلا منفعة فهو كبيع الجعلان والديدان والخنافس، والثالث له أن يبيع من الموصى له دون غيره، لأنّه يحصل له الرقبة والمنفعة، فأمّا إن أعتقه صحّ العتق والوصيّة بحالها، ويستحقّ الموصى له المنفعة كما كان ولايرجع العبد على الورثة.

فإن جُني على هذا العبد قتل فإنّه يلزم القاتل القيمة، ولمن تكون هذه القيمة؟ على وجهين: أحدهما لصاحب الرقبة لأنّها ملكه، وهذه القيمة عوض عن الرقبة، والوجه الثاني لايكون لصاحب الرقبة، لأنّا لو دفعنا إليه لكنّا دفعنا إليه ما له وما لغيره، فعلى هذا يشترى بهذه القيمه عبد مكانه، فتكون المنفعة للموصى له ورقبته للورثة.

وإن أوصى بثمرة نخلة لرجل فاحتاج إلى السقي فلا يجب على واحد منهما، لأنّ الموصى له يقول: الرقبة ليس لي فلا يلزمني، ولا للورثة لأنّها تقول: المنفعة لغيري ولا أملك الثمرة، فلما لي أسقي، لكن إن تطوّع أحدهما بالسقي كان له ذلك.

إذا أوصى لرجل بخدمة أمته فأتت بولد مملوك، فلمن يكون هذا الولد؟ قيل فيه وجهان: أحدهما للموصى له لأنّه من نماء الأمة، والمنفعة والكسب له كذلك نماؤها مثل الولد، والوجه الثاني تكون للورثة الرقبة والمنفعة للموصى له، لأنّ هذا الولد بعض منها وجزء منها فحكمه حكمها وهو الأقوى.

فإن قُتل هذا الولد لزم القيمة قاتله، ولمن تكون؟ من قال: إنَّ الولد للموصى له، قال: كذلك القيمة له، ومن قال: الولد حكمه حكم الأُمّ، فعلى وجهين.

فتحصّل هاهنا ثلاثة أوجه: أحدها القيمة للموصى له، والثاني للورثة، والثالث يشترى به عبد مكانه يكون رقبته للورثة، ومنفعته للموصى له.

المسألة بحالها: أوصى بخدمة جارية لرجل فوطئت وطء شبهة فأتت بولد فلا حدّ لأنّه شبهة، ويلزمه المهر، ويكون المهر للموصى له، لأنّ منفعتها له، والولد لاحق به، ويثبت النسب لأنّه ولد وطءشبهة ويكون حرّاً ويلزمه قيمة الولد، ولمن يكون؟ فمن قال هناك: للموصى له، قال هاهنا: القيمة له، ومن قال: حكمه حكم الأمّ إذا قتلت، فعلى وجهين فتكون هذه القيمة على ثلاثة أوجه.

المسألة بحالها: أوصى بخدمة أمته لرجل ثمّ مات الموصي، فليس لأحد أن يطأها لا للموصى له لأنّه لايملكها، ولا للورثة لأنّ لهم رقبة عريّة من المنفعة، لأنّها لو وطئت لكان المهر للغير لا للورثة، فإن خالفا ووطئها نظرت:

فإن كان الموصى له فلا حدّ، لأنّه وطء شبهة، ولا يلزمه المهر، لأنّ المهر له والولد لاحق به، ويثبت به النسب، لأنّه وطء شبهة ويكون حرّاً لأنّها علقت بحرّ وتكون أمّ ولد عندنا، وعند قوم لاتكون لأنّه لايملكها، وهل يلزمه قيمة الولد أم لا؟ قيل فيه ثلاثة أوجه:

فمن قال: لو كان مملوكاً لكان له، فهاهنا لايلزمه القيمة، ومن قال: لمالك الرقبة في الأم: فهاهنا القيمة لمالك الأمّ، الثالث يُشترى بقيمته عبد يكون رقبته للوارث ومنفعته للموصى له.

وإن وطئها الوارث فلا حدّ لأنّه وطء شبهة، ويلزمه المهر للموصى له، لأنّ منفعتها له، والولد حرٌّ ويلحق به النسب، لأنّها علقت بحرّ، وتصير أمّ ولد لأنّها ملكه، وهل يلزمه قيمة الولد؟ فيه ثلاثة أوجه:

فمن قال: إنّه لو كان عبداً كان يكون رقبته للوارث، قال: لاشيء عليه، ومن قال: كان يكون للموصى له، أوجب عليه دفع القيمة إلى الموصى له، ومن قال: حكم الولد حكم أمّه، اشترى بقيمته عبداً يكون رقبته للوارث ومنفعته للموصى له.

إذا أوصى بزيادة على ثلث ماله فإنّ هذه الوصيّة تنقسم على قسمين: أحدهما أن يكون بشيء معيّن أو بشيء غير معيّن، فإن كان بغير معيّن مثل أن يكون قد أوصى بنصف ماله، والثاني أن يكون قد أوصى بعبد بعينه أو بدار بعينها وكانت

قيمتها أكثر من الثلث، فإنّ للورثة هاهنا المنع والإجازة، فإن منع وردّه فيصحّ في الثلث ويبطل في الزيادة على الثلث، وإن أجاز صحّ في الكلّ: الثلث بالوصيّة والزيادة إمّا بالإجازة على فعل الموصى، أو ابتداء هبة من الورثة.

فإذا أوصى لرجل بزيادة على الثلث في حال صحّته، وأجازته الورثة كان صحيحاً لعموم الأخبار، وقال المخالف: هذه وصيّة باطلة وليس للورثة أن تجيز هذه في حياته، وإن أجازته لم يلزم، سواء كان أوصى به فى حال صحّته أو في حال مرضه، وفيه خلاف.

وكذلك إن أعتق عتقاًمنجّزاً أو وهب أو حابى في حال صحّته فأجازته الورثة قالوا: لايلزم لأنّ حقّ الورثة لايتعلّق بماله إلّا بعد موته، فلا تؤثّر إجازتهم في ذلك، ولأنّ قدر الزيادة على الثلث لايعلم إلّا بعد الموت، وفي هذه الحال لايمكن أن يعلم قدر الزيادة على الثلث لأنه يجوز أن يكون حال ما أوصى به كان زيادة على الثلث، وبعد موته يكون أقلّ من الثلث، ويجوز أن يكون حال الحياة أقلّ وبعد الموت أكثر، فلا يعلم حينئذ أيّ شيء أجازوه، فلا يصحّ، وعلى ما تدلّ عليه أخبارنا يجوز جميع ذلك في حال الحياة، وليس لهم رجوع فيه بعد الوفاة.

إذا قال: أعطوا فلاناً رأساً من رقيقي، فإنّ هذه وصيّة صحيحة، والورثة بالخيار ويعطون أيّ رأس من عبيده شاءوا، أقلّ ما يقع عليه اسم الرّقيق، سواء كان معيباً أو صحيحاً، صغيراً أو كبيراً، فإن هلك الرقيق إلّا رأساً واحداً، فإنّه يعطى ذلك العبد لأنّه أوصى له لا بعينه، وعلّقه والصفة موجودة هاهنا.

فأمّا إن قال: أعطوه رأساً من رقيقي، ولم يكن له رقيق أصلاً، فإنّ الوصيّة باطلة لأنّه علّقه بصفة ليست موجودة، كما لو أوصى له بدار ولم يكن له دار، وإن ماتوا كلّهم فالوصيّة تبطل لأنّهم ماتوا بغير تفريط من الورثة فيكون من ضمان الموصى له، وإن قتلوا كلّهم فالوصيّة صحيحة ويلزم الورثة قيمة أيّ عبد شاءوا، ما يقع عليه اسم العبد، لأنّه قد حصل له بالقتل البدل وهو القيمة، وإن قتلوا كلّهم إلّا

واحداً فإنّ الموصى له يستحقّه إن خرج من الثلث، لأنّ الصفة وجدت.

وإذا أوصى بشاة من غنمه فالوصيّة صحيحة، وللورثة أن يعطوا أيّ شاةٍ يقع عليها اسم الشاة، سواء كانت صغيرة أو كبيرة، ضائنة كانت أو ماعزة، معيبة أو سليمة، فإن كانت ماشية كلّها إناثاً أعطى أنثى، وإن كانت ذكراناً أعطى ذكراً، وإن كانا ذكرانا وإناثاً، قيل فيه وجهان: أحدهما الورثة بالخيار، والآخر أنّهم لا يعطون تيساً ولا كبشاً، والأوّل أقرب، لأنّ الاسم يتناوله، فإن ماتت كلّها إلّا واحدة أو ذُبحت فالحكم كما قلناه في الرقيق.

وإذا قال: أعطوه شاة من مالي، نظرت فإذا كانت له ماشية فإنّه يُعطى شاة كما ذكرناه، وللورثة أن يشتروا شاة من ماله ويعطى إيّاه، والفرق بين هذه والأُولى أنّ في الأوّلة قال: شاة من غنمي، فلم يجز غيرها، وفي هذه قال: من مالي، والمشتراة من ماله وإن لم يكن من غنمه، ومتى لم يكن له غنم صحّت الوصيّة، واشترى من ماله لأنّ الصفة موجودة وهو المال.

وإذا قال: أعطوه جملاً، فإنّه يكون ذكراً، وإن قال: أعطوه ناقة، يكون أنثى، وإن قال: أعطوه ثوراً، كان ذكراً، وإن قال: بقرة، كان أنثى، وإن قال: بعيراً، أعطوه ذكراً، وفي الناس من قال: هم بالخيار، والأوّل أصحّ.

وإن قال: أعطوه عشر أنيق أو عشر بقرات، أُعطي الإناث لا الذكور، لأنّه اسم الإناث.

فإن قال: أعطوه عشرة من الإبل، قال قوم: أعطوه ما شاءوا لأنّه اسم جنس، والأقوى أن يقال: يجب أن يعطى ذكوراً، لأنّ الهاء لاتدخل إلّا على عدد المذكّر دون الأُنثى.

وإن قال: أعطوه دابّة من دوابّي، أعطى فرساً، وقال قوم: أعطوه ما شاءوا من الخيل ذكراً كان أو أنثى أو من البغال والحمير، ولا خلاف أنّه لايُعطى من الإبل والبقر لأنّ ذلك كلّه لايُسمّى في العرف دابّة.

وإن كان في لفظه ما يدلّ على ما أراد حُمل عليه، مثل أن يقول: أعطوه دابّة

ليغزو عليها، فإنّه يحمل على الخيل لاغير، وإن قال: دابّة لينتفع بظهرها ونسلها، أُعطي من الخيل والحمير، ولايُعطى من البغال، لأنّه لانسل لها، وإن قال: لينتفع بظهرها درّها، أُعطي الخيل لأنّ الحمير لادرّ لها.

إذا قال: أعطوه كلباً من كلابي، نظرت فإن لم يكن له كلاب، فالوصيّة باطلة، وهكذا إذا قال: أعطوه كلباً من مالي، فالوصيّة باطلة لأنّ شراء الكلب محظور، وأمّا إن كان له كلاب نظرت، فإن كان كلب هراش فالوصيّة باطلة لأنّه لايُنتفع به، وإن كان كلب ماشيةٍ وكلاب حرثٍ وكلاب صيدٍ صحّت الوصيّة لأنّه ينتفع بها، والأقوى عندي أنّه إن لم يكن له كلاب أن يشترى له أقلّ كلاب الصيد أو الماشية أو الحرث ثمناً لأنّ ذلک يجوز عندنا.

إذا أوصى بجرّة فيها خمر لم تصحّ هذه الوصيّة، لأنّه لاينتفع بها، ولاتقرّ يده عليها.

وإذا ثبت أنّ الوصيّة صحيحة فيما ذكرناه من الكلاب، فإنّه يقال للورثة: أن أعطوه كلباً، أيّها شاءوا.

وإن كان له كلب واحد، فإن لم يكن له مال غيره فيكون له ثلث هذا الكلب، وإن كان له مال غيره قيل فيه وجهان: منهم من قال: يُعطى الموصى له هذا الكلب، ومنهم من قال: يجب أن يُعطى الموصى له ثلث هذا الكلب لأنّه ينبغي أن يبقى للورثة ثلثاه، فإنّه أوصى به، والأوّل أصحّ.

إذا قال: أعطوه طبلاً من طبولي، فإن كانت له طبول للحرب فإنّ الورثة يعطونه واحداً من طبوله وصحّت الوصيّة، وإن كان ينتفع به بغير الجلد، قال قوم: يقلع الجلد منه وإن لم ينتفع به بغير الجلد ترک عليه، وأُعطى مع الجلد، وإن لم يكن له طبل للحرب وله طبل للّعب نظرت، فإن كان يصلح لغير اللّعب صحّت الوصيّة، وإن لم يصلح إلّا للّعب فلا تصحّ الوصيّة.

فأمّا إن كانت له طبول للّعب وللحرب، نظرت: فإن كان الّذي للّعب لايصلح لمنفعة مباحة، ولايصحّ إلّا للّعب كانت الوصيّة تعيّنت في الّذي للحرب

ويعطى الّذي للحرب، وإن كان الّذي للّعب يصلح لمنفعة مباحة فالورثة بالخيار فيهما.

وإن أوصى فقال: أعطوه دفّاً من دفوفي، فإنّه تصحّ الوصيّة، لأنّ الدفّ له منفعة مباحة لما روي عنه عليه السلام أنّه قال: أعلنوا هذا النكاح، واضربوا عليه بالدفّ، وعلى مذهبنا لايصحّ لأنّ ذلك محظور استعماله.

وإن قال: أعطوه عوداً من عيداني، وله عود يضرب به وعيدان قسيّ، وعيدان السقف والبنيان، فإطلاق قوله: عوداً من عيداني، ينصرف إلى العود الّذي يُضرب به للّهو لأنّ ذلك يُسمّى بالإطلاق عوداً في العادة، ثمّ نظرت فإن كان له منفعة مباحة غير الضرب صحّت الوصيّة، وإن لم يكن له منفعة مباحة ولا يصلح إلّا للّعب بطلت الوصيّة، وهكذا إن كان منفصلاً ويكون له منفعة مباحة لاتصحّ الوصيّة لأنّ الاسم لم يتناوله.

فأمّا إن كان له منفعة مباحة صحّت الوصيّة، ويدفع إليه بلا وتر، وقيل: إنّه يدفع بالوتر، لأنّ الوتر يُنتفع به، بأن يُشدّ به شيء، لكن يدفع إليه بلا ملوٍّى ولا مضراب ولا حمار وهو الخشب الّذي تركب عليه الوتر لأنّه يقال عود ويقع عليه الاسم، ويعيّن به انضمام ما ذكرناه من الملوّي والحمار.

فأمّا إذا لم يكن له منفعة مباحة فليس على الورثة أن يعطوه من عيدان أُخر، وفيهم من قال: لهم أن يعطوه من عيدان أُخر، وهذا ليس بشيء لأنّا حملنا إطلاق العود على ما يضرب به، فإذا لم يوجد المعنى فيه بطلت الوصيّة، وإذا بطلت الوصيّة فليس لهم بعد بطلانها أن يعطوه شيئاً.

وإن أوصى بالمزمار فالكلام فيه مثل الكلام في العود سواء، إن كانت له منفعة مباحة صحّت الوصيّة وإن لم يكن لم تصحّ، وإذا صحّت فلا يعطون الشيء الأبيض الّذي على رأسه ويجعل في فيه وينفخ فيه.

إذا قال: أعطوه قوساً من قسيّي، وله قسيٌّ قوس نشّاب وهو قوس العجم وقوس نبل وهو قوس العربيّ، أو يكون له قوس حسبان وهو الّذي يدفع

النشّاب في المجرى وهو الوتد مع المجرى ويرمي به، أو يكون له قوس جلاهق وهو قوس البندق، أو يكون له قوس الندّاف فإنّ هذا بالإطلاق يحمل على قوس النشّاب والنبل والحسبان، فإن كان له منها شيء فالورثة بالخيار يعطون أيّ قوسٍ من هذه الثلاثة شاءوا.

وإن كان له قسيٌّ معمولة وقسيٌّ غير معمولة أعطى معمولة، لأنّ الاسم يتناول المعمول، وهل يعطى بالوتر أو بغير الوتر؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يعطى بلا وتر لأنّه يسمّى قوساً بلا وتر، مثل الدابّة بلا سرج، والثاني يعطى بالوتر لأنّ الوتر جزء منه ولايمكن استعماله إلّا به، وهكذا وتر العود يمكن الانتفاع به في غيره، فأمّا إذا لم يكن شيء إلّا الجلاهق وقوس النداف، فالورثة بالخيار يعطون أيّ القوسين شاءوا، لأنّه إذا لم يكن له غيرهما فكأنّه قيّد بالدفع إليه.

ولو قال: أعطوه قوساً ممّا يقع عليه اسم القوس، فالورثة بالخيار يعطونه أيّ قوس شاءوا، لأنّه علّق الدفع بوقوع الاسم عليه، هذا إذا كان مطلقاً، فأمّا إذا كان في كلامه ما يدلّ على مقصوده فإنّه يحمل على مقصوده مثل أن يقول: أعطوه قوساً يرمى عليها أو يندف عليها، فإنّه يحمل على ذلك الشيء الّذى يعمل بذلك القوس.

إذا قال: اجعلوا ثلث مالي في الرقاب، فإنّه يدفع إلى المكاتبين أو في العبيد يشترون، وفيه خلاف، فإذا ثبت هذا نظرت فإن كان حاضراً وغائباً فإنّ ثلث المال الحاضر يصرف في المكاتبين في ذلك البلد، ويصرف ثلث المال الغائب في البلد الّذي فيه المال كما قلناه في الزكاة.

فأمّا إذا كان ماله كلّه في البلد الّذي هو فيه فلا يخلو: إمّا أن يعمّ جميع المكاتبين أو لا يعمّ، فإن كان يعمّ جميعهم فإنّه يعطى إيّاهم ويعتقون، وإن لم يعمّ المال فالمستحبّ أن يعطوا بقدر حاجتهم، مثل أن يكون كتابة واحد على مائة وكتابة آخر على خمسين، فإنّه يعطى صاحب المائة سهمان وصاحب الخمسين سهمٌ، والّذي يقوى في نفسى أنّه إن أعطى واحد منهم أو قوم منهم دون قوم جاز،

لأنّه قد فعل المأمور به.

قالوا: وإن لم يعمّ ثلث ماله جميع المكاتبين الّذين في بلده فلا يجوز أن يصرف في أقلّ من ثلاثة لأنّه أقلّ الجمع، فإن دفع إلى اثنين فإنّه يضمن للثالث، وكم يضمن؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يضمن الثلث، والثاني يضمن مقدار الّذي أراد أن يدفعه إليه ابتداءً، وعلى ماقرّرناه لايضمن شيئاً بحال.

إذا قال: أعتقوا بثلث مالي رقاباً، وجب أن يُشترى بثلث ماله ثلاثة أعبد ويعتقون عليه، لأنّه أقلّ الجمع، فإن وجد بقيمة الثلث أربعة أو خمسة فإنّه يشتري الأكثر، فإذا لم يبلغ الثلث ثمن ثلاثة أعبد ويزيد على ثمن عبدين، فإنّه يجعل الرقبتين أكثرهما ثمناً ولا يفضل شيئاً، وفي الناس من قال: يجعل في عبدين وفي جزءٍ من ثلاثة لأنّ الكثرة فيه، وروى أصحابنا أنّه إذا أوصى بعتق عبد بثمن معلوم فوجد بأقلْ منه أعطى البقيّة ثمّ أعتق، ويجزىء صغيرها وكبيرها، شيخها وشابّها بلا خلاف.

إذا أوصى بعتق عبدٍ ولا مال له غيره، فالعتق في الثلث صحيح بلا خلاف، والثلثان موقوف على إجازة الورثة، فإن أجازوا ففي الإجازة قولان: أحدهما تنفيذ، والآخر ابتداءُ هبةٍ، فمن قال: تنفيذ عن أمر الموصى، فإنّه يقول: ينعتق الكلّ والولاء للموصى وينتقل منه إلى عصبته، ومن قال: ابتداءُ هبةٍ، قال: يكون ثلث الولاء للموصي، وينتقل منه إلى عصبته، والثلثان للورثة ذكرهم وإناثهم.

فإن ظهر على الموصى دَيْن فلا يخلو أن يعمّ جميع التركة أو يعمّ بعض التركة، فإن استغرق جميع التركة فالعتق باطل، ويُباع العبد في حقّ الغرماء، لأنّ الدين مقدّم على الوصيّة، وإن كان الدين يحيط ببعض التركة، مثل أن يكون نصف قيمة العبد، فإنّه يباع في حقّ الدين، ونصف الباقي يُعتق، ويكون ولاء ثلث النصف سدس جميعه للموصى، والثلثان للورثة على ما مضى من القولين.

فأمّا إذا لم تجز الورثة فإنّه يُعتق الثلث، ويكون الباقي للورثة، فإن ظهر عليه دين فلا يخلو: أن يحيط بجميع التركة أو ببعضها، فإن أحاط بجميعها فإنّه يُباع

في حقّ الدين، لأنّه مقدّم على الوصيّة، وإن كان يحيط بنصف تركته فإنّه يُباع نصف العبد في الدين والنصف الباقي يُعتق منه ثلثه، والثلثان يكون للورثة يحصل العبد لصاحب الدين نصفه رقيقاً وللورثة ثلثه، يكون رقيقاً، ويُعتق منه السدس ويكون ولاء السدس لعصبة الموصي المذكور.

ولو أوصى فقال: أعتقوا عنّي عبداً، ثمّ مات، فاشترى الورثة عبداً من التركة وأعتقوا، فلمّا أعتقوا ظهر على الموصى دَيْن يُحيط بجميع التركة، فلا يخلو: إمّا أن يكون قد اشتروا بعين تلك التركة، أو اشتروا بثمنٍ في الذمّة.

فإن كانوا قد اشتروا بعين التركة فإنّ الشراء باطل، لأنّه لمّا مات انتقل حقّ الغرماء من ذمّته إلى تركته، وتعلّق حقّ الغرماء بها، فاشتروا بشيء قد تعلّق به حقّ الغير، فلم يصحّ الشراء كالراهن إذا اشترى بالمرهون شيئاً، فإنّ الشراء يكون باطلاً.

وإن اشتروا بثمن في الذمّة فالشراء صحيح ويكون الثمن في ذمّتهم، ويعتق عن الموصى، فإن أنفذوا شيئاً من التركة لزمهم الضمان.

إذا مات وعليه حجّة الإسلام فإنّها لاتسقط بالموت عندنا وكذلك الكفّارة والزكاة، وعند بعضهم يسقط، ومن قال بذلك قال: إن أوصى به كان تطوّعاً لا يكون عن فرض، وعندنا يكون عن فرض.

فأمّا إن أوصى به فقال: حجّوا عنّي فلا يخلو من أربعة أقسام: أحدها أن يقول: حجّوا عنّي من رأس مالي، والثاني يقول: حجّوا عنّي من ثلث مالي، الثالث: يطلق، الرابع يقول: حجّوا عنّي من ثلث مالي، وأضاف إليه شيئاً يكون مخرجه من الثلث.

فإن قال: حجّوا من رأس مالي، فإنّه يُحجّ عنه من رأس المال لأنّه لو أطلق كان من رأس ماله، ويكون من الميقات الّذي يجب الإحرام به.

وإن قال: حجّوا عني من ثلث مالي، فإنّ هاهنا يُحجّ عنه من ثلثه، لأنّه قيّده، إلّا أن لايبلغ ثلثه أن يُحجّ عنه، فإنّه يتمّ من الثلثين.

وإن أطلق، فيهم من قال: يحجّ من ثلثه، وذهب الاكثر إلى أنّه من رأس المال، وهو مذهبنا لأنّ حجّة الإسلام عندنا من رأس المال على كلِّ حال إلّا أن يقيّدها بالثلث، فيكون من الثلث.

االرابع أن يقول: حجّوا عنّي واسقوا عنّي وأطعموا عنّي، بما يكون مخرجه من الثلث، فمن قال هناك: مخرجه من الثلث، قال هاهنا مثله، ومن قال: من رأس المال، قال هاهنا مثله، وقد قلنا إنَّ عندنا يكون من رأس المال على كلِّ حال إذا كانت حجّة الإسلام إلّا أن يقيّدها بالثلث، وإن كانت تطوُّعاً فمن الثلث، وما عدا الحجّ يكون من الثلث لاغير.

وكلّ موضع قلنا: يُحجّ من رأس ماله، فإنّه يخرج من الميقات، وكلُّ موضع قلنا: يُحجّ من ثلثه، فمن أين يجزئه؟ فيهم من قال: من حيث أثبته الشرع والّذي أثبته الإحرام من دويرة أهله، والإحرام من الميقات رخصة، وفيهم من قال: يحرم من الميقات، وهو الّذي يقتضيه مذهبنا.

إذا كان عليه حجّة الإسلام فأوصى أن يُحجّ من ثلث ماله، وأوصى بوصايا أُخر، ومات، فهل يقدّم الحجّ على سائر الوصايا أو يسوّى بين الكلّ؟ قيل فيه وجهان:

أحدهما: إنَّ الثلث يتقسّط على الحجّ وغيره، فإن كان ما يخصّ الحجّ يمكن أن يحجّ به صرف إليه، ولا كلام، وإن كان أقلَّ فإنّه يتمّ من أصل المال، لأنّ حجّة الإسلام من رأس المال، وإنّما خصّه بالوصيّة لرضا الورثة.

الوجه الثاني: إنّ الحجّ مقدّم على غيره، لأنّ الحجّ واجب، وما عداه ليس بواجب، وهذا الّذي تدلُّ عليه روايات أصحابنا، فعلى هذا يُحجّ من الثلث، فإن لم يبق شيء بطلت سائر الوصايا وإن فضل صُرف إلى غيره من الوصايا.

وإذا أوصى فقال: حجّوا عنّي بثلثي حجّة، ومات فقد أوصى بأن يُحجّ عنه بجميع ثلثه، فينظر فيه، فإن كان ثلث ماله بقدر أجرة من يحجّ عنه، فإنْ للوصيّ أن يستأجر من يحجّ عنه، سواء كان وارثاً أو أجنبيّاً بلا خلاف، وإن كان ثلث

ماله أزيد ممّا يحجّ به فكذلك عندنا، وعندهم: يستأجر من يحجّ عنه بجميع ثلثه إذا كان أجنبيّاً ولايجوز أن يُستأجر وارث، لأنّ مازاد على أجرة المثل وصيّة بالمحاباة، وذلك لايصحُّ للوارث، وعندنا أنَّ ذلك يصحّ.

وإن قال: حجّوا عنّي بثلثي، ولم يقل «حجّة» فقد أوصى بأن يُحجِ عنه بثلثه، فينظر في ذلك، فإن كان ثلثه بقدر ما يحجّ به حجّة واحدة، استؤجِر مَنْ يحجّ عنه، سواء كان وارثاً أو غيره، وإن كان ثلث ماله أكثر من أُجرة مثله، فإنّه لايجوز أن يُستأجر عنه بأكثر منه، وينظر في الزيادة؛ فإن أمكن أن يستأجر به من يحجّ عنه حجّة أُخرى فعل، وإن لم يمكن رُدّت الزيادة إلى الورثة، لأنّ الوصيّة متى لم تصحّ في الوجه الذي صرفه فيه رجعت إلى الورثة.

والفرق بين هذه المسألة والّتي قبلها أنّ فيما قبلها أوصى بأن يحجّ حجّة واحدة بجميع ثلثه فلأجل هذا لم يراع أُجرة المثل.

إذا أوصى أن يُحجّ عنه بمائة درهم من ثلث ماله، وأوصى بما بقي من الثلث لرجلٍ آخر بعينه، وأوصى لرجلٍ آخر بثلث ماله، فالوصيّة الأُولى والثانية صحيحتان والأخيرة باطلة، وإن اشتبها استُعملت القرعة، هذا إذا كان الثلث أكثر من مائه، فإن كان الثلث مائة أو دونها فالوصيّة الثانية والثالثة باطلتان معاً.

وقال المخالف: هذه وصيّة بثلثَي ماله، فلا يخلو ثلث ماله من أحد أمرين: إمّا أن يكون قدر مائة فمادون، أو أكثر من ذلك، فإن كان ثلث ماله قدر مائه، فإنّ وصيّته بمازاد على المائة باطلة، لأنّها وصيّة بما لايملك، وتبقى الوصيّة بالحجّ وثلث، فلا يخلو أن يجيز الورثة مازاد على الثلث أو لا تجيز، فإن أجازوا ذلك صُرف إلى الحجّ مائة ودُفع إلى الموصى له بالثلث مائة أُخرى، وإن لم يجيزوا ذلك قسم الثلث بينهما نصفين، فيصرف إلى الحجّ خمسين ويُدفع إلى الموصى له بالثلث خمسين.

فأمّا إذا كان ثلث ماله أكثر من مائة نُظرت؛ فإن كان ثلث ماله خمسين ومائة نظرت في الورثة، فإن أجازوا الوصيّة في الكلّ دفع إلى الموصى له بالثلث

خمسين، ويصرف إلى الحجّ مائة، ويدفع إلى الموصى بالزيادة خمسين، وإن لم يجيزوا مازاد على الثلث، فإنّ صاحب الزيادة وصاحب الحجّ يضربان مع صاحب الثلث في خمسين ومائة، لأنّ وصيّته بالحجّ مقدّرة ووصيّته بمازاد جهة واحدة، فلهذا قسم بينهما نصفين، فيدفع إلى الموصى له بالثلث خمسة وسبعين، ويصرف خمسة وسبعين إلى الحجّ، ولايستحقّ صاحب الزيادة شيئاً لأنّه لم يفضل المائة شيء.

وأمّا إن كان ثلث ماله ثلاث مائة نظرت، فإن أجاز الورثة دفع إلى الموصى له بالثلث ثلاث مائة ويصرف إلى الحجّ مائة، ويدفع إلى الموصى له بالزيادة مائتين، وإن لم يجيزوا مازاد على الثلث قسّم الثلث بينهم، فيدفع إلى الموصى له بالثلث مائة وخمسين ويصرف إلى الحجّ مائة، ويدفع إلى الموصى له بالزيادة خمسين، لأنّ الموصى له بالزيادة إنّما يستحقّ شيئاً إذا فضل على مائة، فأمّا عند النقصان فإنّه لا يستحقّ شيئاً.

ومن الناس من قال: الموصى له بالزيادة يضرب مع الحاجّ إذا نقص عن مائة كما يقاسم عند المزاحمة، بيان ذلك أنّه إذا كان ثلث ماله خمسين ومائة، وليس هناك غيرهما، فإنّه يصرف إلى الحجّ مائة، ويدفع إليه ما بقي وهو خمسون، فيكون بينهما ثلثاً وثلثين، فكذلك إذا زاحمهما صاحب الثلث وأخذ خمسة وسبعين، وجب أن يكون مايبقى بينهما ثلث وثلثين فيصرف إلى الحجّ خمسين، ويدفع إليه ما بقي وهو خمسة وعشرون، كما إذا خلّف ابناً وبنتاً فالمال بينهما للذكر مثل حظّ الأُنثيين، فلو زاحمهما زوجة أو أُمّ كان ما بقي من سهم ذوي السهام بينهما للذكر مثل حظّ الأُنثيين.

وهذا غلط جدّاً لأنّه جعل من شرط استحقاقه أن يزيد ثلثه على مائة، فإذا لم يزد على مائة فلم يوجد الشرط، فوجب أن لايستحقّ شيئاً.

إذا أوصى بثلث ماله لرجل، ثمّ أوصى بأن يُحجّ عنه بمائة من الثلث، وأوصى لإنسان بما يبقى من الثلث، قال قوم: الحكم في هذه المسألة والّتي قبلها

سواء، ولافرق بين أن يوصى بالحجّ وبالبقيّة أوّلاً ثمّ يوصى بالثلث الآخر، وبين أن يوصى بالثلث أوّلاً، ثمّ يوصى بالحجّ وبالبقيّة، فإنّ الحكم فيه على ما ذكرناه، وهذا صحيح عندنا أيضاً غير أنّا نقول: يقدّم الأوّل فالأوّل، ويبطل مازاد.

ومن الناس من قال: لاتصحّ الوصيّة بالزيادة على مائة، قال: لأنّه بعد ما أوصى بثلث ماله وبأن يُحجّ عنه بمائة من ثلثه لم يبق هناك زيادة على مائة، وإذا لم يبق هناك زيادة فالوصيّة بها لاتصحّ، ويفارق إذا أوصى بالحجّ أوّلاً وبالزيادة ثمّ بالثلث، لأنّ هناك بعد الوصيّة بالحجّ بقيّة، وهو تمام الثلث، فصحّت الوصيّة، وإذا قدّم الوصيّة بالثلث فلم يبق هناك زيادة على مائة فلم تصحّ الوصيّة، وهذا يبطل الوصيّة بالزيادة.

ثمّ ينظر في الورثة، فإن أجازوا الوصيّة بالحجّ وبالثلث صُرف إلى الحجّ مائة ويُدفع إلى الموصى له بالثلث ثلث ماله، وإن لم يجيزوا فإنّه يضمّ مائة إلى الثلث ثمّ يقسّط ثلث ماله عليهما.

إذا أوصى لرجل بعبدٍ له بعينه، ولآخر بتمام الثلث صحّت الوصيّتان، فإذا ثبت ذلك ففيه أربع مسائل:

إحداها: أن يموت الموصى والعبد حيٌّ سليم، كما كان، فإنّه يدفع إلى الموصى له، ويقوّم، فينظر كم كانت قيمته حين وفات الموصى لأنّها حالة لزوم الوصيّة، فإن كانت قيمته وفق الثلث بطلت الوصيّة بالزيادة، وإن كانت قيمته أقلّ من الثلث يدفع إلى الموصى له بالزيادة تمام الثلث.

المسألة الثانية: أن يموت العبد بعد وفاة الموصى وقبل تسليمه إلى الموصى له، فإنّ الوصيّة بالعبد تبطل، لأنّه لم يسلّم الموصى له به، ولاتبطل بالزيادة، لأنّهما وصيّتان منفردتان، ثمّ ينظر كم كانت قيمة العبد حين وفاة الموصى؟ فإن كان وفق الثلث بطلت الوصيّة بالزيادة، وإن كانت أقلّ دفع إلى الموصى له بالزيادة بقيّة الثلث.

الثالثة: إذا حدث بالعبد عيب فإنّ الوصيّتين بحالهما، فيدفع إلى الموصى له

بالعبد ذلك العبد معيباً، ويدفع إلى الموصى له بالزيادة مازاد على قيمته سليماً، لأنّه إنّما أوصى له بمازاد على قيمة عبده سليماً إلى تمام الثلث، فلا يستحقّ أكثر من ذلك.

الرابعة: إذا مات العبد قبل وفاة الموصي، فإنّ الوصيّة بالعبد تبطل ولاتبطل بالزيادة، لأنّ كلّ واحد منهما وصيّة بانفرادها، فإذا مات السّيد فيقال: لو بقي ذلك العبد إلى حين وفاته كم كانت قيمته؟ فإنّ كانت قيمته دون الثلث استحقّ الموصى له بالزيادة بقيّة الثلث، وإن كانت قيمته وفق الثلث لم يستحقّ الموصى له بالزيادة شيئاً.

إذا زوّج الرجل أمته بحُرٍ ثمّ أوصى بها لزوجها، فهذه المسألة تُبنى على أصول ثلاثة:

أحدها: إنَّ الحمل هل له حكم أم لا؟ وقد قيل فيه وجهان: أحدهما لاحكم له، والثاني له حكم ويجري مجرى الثمن، فإذا أوصى بجارية حُبلى فإنّه يكون وصيّة بها دون الحمل، فإذا باعها فالثمن لايتقسّط على الحمل، ومتى وضعت فكأنّما حدث في تلك الحالة، ومعنى قولنا: إنَّ له حكماً، أنّ ذلك يجري مجرى الولد المنفصل، وإذا أوصى بها وهي حُبلى، فكأنّه أوصى بها وبحملها، وإذا باعها فالثمن يتقسّط عليهما.

والأصل الثاني: إنّ أقلّ مدّة الحمل ستّة أشهر، فمتى وضعت من حين الوصيّة لستّة أشهر فأكثر، فالظاهر أنّه حدث بعد الوصيّة، وإن وضعت لدون ستّة أشهر من حين الوصيّة تبيّنا أنّ الحمل كان موجوداً حين الوصيّة.

والأصل الثالث: إنَّ من أوصى لرجل بشئ فلا خلاف أنَّ ملكه لايزول عن ذلك الشئ قبل وفاته، وإذا مات الموصى متى ينتقل الملك إلى الموصى له؟ قيل فيه قولان:

أحدهما ينتقل بشرطين: بوفاة الموصي وقبول الموصى له، فإذا وجد الشرطان انتقل الملك عقيب القبول، والقول الثاني أنّه مراعى إن قبل الوصيّة تبيّنا

أنّه انتقل إليه الملك بوفاته، وإن لم يقبل تبيّنا أنّ الملك انتقل إلى الورثة بوفاته.

وقيل فيه قول ثالث: وهو أنّ الملك ينتقل إلى الموصى له بوفاة الموصي مثل الميراث يدخل في ملك الورثة بوفاته، فإن قبل ذلك استقرّ ملكه وإن ردّ ذلك انتقل عنه إلى ورثته، وهذا قول ضعيف لايفرّع عليه، والتفريع على القولين الأوّلين.

إذا ثبت هذا رجعنا إلى المسألة، وهي إذا زوّج أمته من حرٍّ فإنّما يجوز للحرّ تزويج الأمة بشرطين: أحدهما عدم الطّول، والثاني خوف العنت وهي أن يخشى على نفسه أن يقع في فجور، فإذا زوّجها من حرّ فيه الشرطان صحّ النكاح ثمّ أوصى له بها، فإنّ الوصيّة له تصحّ كما يصحّ بيعها منه.

فإذا مات السيّد فلا يخلو إمّا أن يقبل أو يردّ، فإنَّ ردَّ الوصيّة فالنكاح بحاله لأنّا إن قلنا إنّ الملك انتقل إليه بشرطين، فالقبول لم يوجد، وإن قلنا إنّه مراعى فكمثل، وإن قبل الوصيّة فالنكاح ينفسخ، لأنّ ملك اليمين والزوجيّة يتنافيان.

إذا ثبت هذا فمتى انفسخت الزوجيّة؟ إن قلنا: ينتقل بشرطين، فإنّها تنفسخ عقيب القبول، وإن قلنا: مراعى، ينفسخ عقيب وفاة الموصى.

ثمّ لا يخلو حالها من أحد أمرين: إمّا أن تكون حاملاً أو حائلاً، فإن كانت حائلاً فلا تفريع، وإن كانت حاملاً لم تخل: إمّا أن تضع الولد في حياة الموصى أو بعد وفاته.

فإن ولدت قبل وفاته نظرت، فإن وضعت من حين الوصيّة لستّة أشهر فأكثر فالظاهر أنّه حدث بعد الوصيّة فيكون الولد مملوكاً للموصي، لأنّ نماء الموصى به يكون للموصى قبل وفاته، وهذا عندنا إذا كان اشترط عليه الاسترقاق، وإن وضعت لدون ستّة أشهر من حين الوصيّة، فقد تبيّنا أنّه كان موجوداً في ذلك الوقت، فلمن يكون؟ بنيت على القولين، فمن قال: لا حكم للحمل، قال: يكون للموصى كما حدث في هذه الحالة، ومن قال: له حكم، قال: يكون للموصى له، لأنّه في التقدير كأنّه أوصى له بالحمل وبالجارية.

وإن وضعته بعد وفاة الموصي ففيه مسألتان: إحداهما أن تضع قبل قبول الوصيّة، والثانية أن تضع بعد القبول، فإن وضعت بعد وفاة الموصى وقبل القبول، ففيه ثلاث مسائل: إحداها أن يكون حبلت بعد الوفاة، الثانية أن تكون حبلت بعد الوصيّة وقبل الوفاة، الثالثة حبلت قبل الوصيّة.

فالأولى: إذا حبلت بعد وفاة الموصي ووضعت قبل القبول، فهو أن تأتي به من حين الوفاة لستّة أشهر وأكثر، فالظاهر أنّها حبلت بعد وفاته، لأنّها أتت لأقلّ مدّة الحمل، فيحكم بأنّ الولد حادث بعد وفاته، وما الحكم فيه؟ يبنى على أنّ الملك متى ينتقل إلى الموصى له؟ فمن قال: تنتقل بشرطين بموت الموصى والقبول، فهاهنا لم يوجد أحد الشرطين، فهي بعد في حكم ملك الميّت، وهذا إنّما تميّز في ملكه فيكون مملوكاً لورثته، فإذا قبل الوصيّة تصير الجارية مملوكة له، ولا تصير أمّ ولد، لأنّها علقت في ملك غيره، ومن قال: إنّه مراعى وبالقبول، تبيّن أنّ الملك انتقل إليه بوفاته يحكم بأنّه ملك الجارية بوفاة الموصى، ولمّا حبلت علقت بحرّ وتصير أمّ ولده، وليس على الولد ولاء.

المسألة الثانية: أن تكون حبلت بعد الوصيّة قبل الوفاة، فتأتي به لستّة أشهر فأكثر من حين الوفاة، ولأقلّ من ستّة أشهر من حين القبول، فإنّها تُبنى على أنّ الحمل هل له حكم أم لا؟

فمن قال: له حكم، قال: الولد يكون مملوكاً للموصى، وينتقل إلى الورثة بوفاته، لأنّه نماء في ملكه، فهو كما لو أوصى بشجرة فأثمرت قبل وفاته فإنّ الثمرة تكون له، ومتى ملك الموصى له الجارية إمّا بالوفاة أو بشرطين لا تكون أمّ ولده.

ومن قال: لا حكم له، قال: هذا يبنى على أنّه متى تنتقل، فإن قيل: بشرطين، فهي بعد فى حكم ملك الميّت والنماء لورثته، ويملك الجارية بالقبول، وينفسخ النكاح، ولا تصير أمّ ولده، ومن قال: ينتقل إليه بالوفاة، قال: يملكها بالوفاة وينفسخ النكاح، ويملك الحمل ويعتق عليه، ويكون له عليه الولاء، والجارية لاتصير أمّ ولده لأنّها علقت بمملوك في ملك الغير.

المسألة الثالثة: وهي أن تكون قد حبلت قبل الوصيّة، مثل أن تأتي به من حين الوصيّة لأقلّ من ستّة أشهر، فإنّه لايمكن أن يكون حدث بعد الوصيّة، فيبنى على أنّ الحمل له حكم أم لا؟ فمن قال: له حكم، قال: فكأنّه أوصى له بالأمة وولدها، فمتى ملكهما إمّا بالموت أو بشرطين يُعتق عليه الولد وله عليه الولاء، ولاتصير أمّ ولده، ومن‌قال: ينتقل بشرطين، فقد وضعت وهي في حكم ملك الميّت ويكون الولد لورثته، ومن قال: ينتقل بالوفاة إليه، قال: فيتبيّن أنّه ملكها بالوفاة، وانفسخ النكاح وعتق عليه الولد ويثبت عليه الولاء، ولاتصير أمّ ولده.

وأمّا الفصل الثاني وهو أن يأتي بالولد بعد وفاة الموصي وقبول الوصيّة، ففيه أربعة مسائل: إحداها أن تكون حبلت بعد القبول، والثانية أن يكون علقت به بعد الوفاة قبل القبول، والثالثة أن يكون علقت بعد الوصيّة قبل الوفاة، والرابعة أن يكون الحمل موجوداً قبل الوصيّة.

فأمّا إذا حبلت بعد قبول الوصيّة فهو أن تأتي به بعد القبول لستّة أشهر فأكثر، فالظاهر أنّه حدث بعد القول، لأنّ الأصل أن لاحمل، وتكون الأمة ملكها بالقبول أو بالوفاة، وصارت مملوكة له، وقد علقت بحرٍ في ملكه، وصارت أمّ ولده.

وإن كانت حبلت بعد الوفاة وقبل القبول، وهو أن تأتي به من حين الوفاة لستّة أشهر فأكثر لأقلّ من ستّة أشهر من حين القبول، فهي تبنى على أنّ الملك متى ينتقل؟ فمن قال: إنّه مراعى، فعلى هذا تبيّن أنّه بوفاة الموصى ملك وانفسخ النكاح وصارت رقيقة له، وعلقت بحرٍ في ملكه، وصارت أمّ ولده، ولا ولاء له على الولد. ومن قال: الملك ينتقل بشرطين، فعلى هذا يبنى على أنّ الحمل له حكم أم لا؟ فمن قال: له حكم، فإنّه نماء تميّز وهي في حكم ملك الميّت فيكون لورثته، وإذا ملك الأمة بالقبول ينفسخ النكاح ولاتصير أمَّ ولده.

المسألة الثالثة: أن يكون حبلت بعد الوصيّة قبل الوفاة، وهي أن تأتي به من حين الوصيّة لستّة أشهر فأكثر من حين الوفاة لدون ستّة أشهر؛ تبنى على أنّ الحمل له حكم أم لا؟ فمن قال: له حكم، فهذا حدث في ملك الموصى وينتقل إلى ولده

بوفاته. ومن قال: لاحكم له، فعلى هذا يكون الولد للموصى له بكلّ حال، لأنّا إن قلنا: إنّه يُملك بالوفاة، فقد مات الموصى، وإن قلنا: يملكه بشرطين، فقد وجد الشرطان وينعتق عليه، ويكون عليه الولاء ولا تصير أُمّ ولده.

الرابعة: أن تكون حبلت قبل الوصيّة، وهو أن تأتي به من حين الوصيّة لأقلّ من ستّة أشهر، فإنَّ الولد يكون للموصى له بكلّ حال، لأنّا إن قلنا: إنَّ للحمل حكماً، فكأنه أوصى له بهما، وإن قلنا: لا حكم له، فقد تميّز في ملكه إلّا أنه يعتق عليه، ويكون له عليه الولاء، ولاتصير أمّ ولده.

إذا زوّج أمته من رجل ثمّ أوصى له بها ومات الموصي ولزمت الوصيّة ثمّ مات الموصى له قبل قبوله، فإنّ وارثه يقوم مقامه في قبول الوصيّة لأنّ الوصيّة من الحقوق الماليّة وذلک يثبت للوارث كما يثبت للموروث، مثل الشفعة والقصاص، وفيها خلاف.

فإذا ثبت هذا فتفرض المسألة فيه إذا كان له ابن واحد، فهو بالخيار بين أن يقبل الوصيّة أو يردّها، فإن ردَّ الوصيّة فلا تفريع، ويكره له ردُّها، لأنّه ربّما يكون له منها ولد فيعتق عليه بقبوله، وإذا ردّ الوصيّة فإنّه يرقّ، فلهذا كره، وإن قبل الوصيّة تبنى على انتقال الملک متى يكون إلى الموصى له؟

فمن قال: بشرطين، فالميّت لم يملک شيئاً لأنّه مات قبل القبول، وإنّما ينتقل من الموصى إلى ورثة الموصى له فتصير الجارية رقيقة له، والولد مملوكاً ولايعتق عليه خلاف المسأله التي قبل هذا، لأنّ هناک ملک الأب فيعتق الولد عليه، وهاهنا الأخ ملک أخاه فلهذا لم يعتق عليه، ومن قال: ينتقل إليه بوفاة الموصى، فإنّه يتبيّن بقبول الورثة أنّ الملک انتقل إلى الموصى له بوفاة الموصى، فيكون الحكم فيه كما لو قبل الموصى له ذلک قبل وفاته وقد مضى في المسألة قبلها.

فأيُّ موضع حكمت هناک أنّ الولد انعقد حرّاً وأنَّ الأمة صارت أمّ ولد فكذلک هاهنا مثله، وأيُّ موضع حكمت أنَّ الأمة مملوكة وأنَّ الولد انعقد رقيقاً

وعتق عليه فكذلك هاهنا مثله، إلّا أنّ الولد لايرث من والده بحال، لأنّ صحّة الوصيّة تقف على قبول جميع الورثة لأنّه لو أراد بعض الورثة أن يقبل جميع ما قد أوصى لابنه لم يكن له، فلو جعلنا هذا الولد وارثاً لم تصحّ الوصيّة إلّا بقبوله، والقبول منه لا يصحّ قبل حرّيّته، فكان ذلك يؤدّى إلى إبطال حرّيته وحرّية الأمة، وإبطال الوصيّة، فأسقطنا الإرث حتّى حصلت الحريّة له ولها.

وإذا أوصى بأمة له لإنسان ثمّ أتت هذه الأمة بولد مملوك، إمّا من زنا أو من زوج شرط عليه ذلك، أو اكتسب مالاً أو وهب لها أو وجدت ركازاً نظرت:

فإن أتت بذلك قبل وفاة الموصى، فإنّ ذلك يكون له لأنّها مملوكته وهو نماء ملكه، وإن أتت بذلك بعد وفاة الموصى وقبول الموصى له، فإنّ ذلك يكون للموصى له، لأنّا قلنا: إنّه يملكها بالموت أو بالشرطين فقد ملكها، وهذه الزيادة في ملكه، فكانت له. وإن أتت بذلك بعد وفاة الموصى قبل قبول الموصى له، بُنيت على القولين في أنّ الملك متى تنتقل؟ فمن قال: ينتقل بشرطين، فإنّ ذلك يكون لورثة الموصى لأنّها في حكم ملك الميّت، وإن قلنا: إنّ الملك ينتقل بالوفاة، فإنّ ذلك للموصى له، لأنّه نماء في ملكه.

إذا أوصى لرجل بشيء ثمّ إنّ الموصى له ردّ الوصيّة ففيه أربع مسائل:

إحداها: أن يردّها قبل وفاة الموصى، فإنّه لاحكم لهذا الردّ لأنّه ماوجب له شئ حتّى يردّه كما لو عفا عن الشفعة قبل البيع، فلا يكون له حكم ويكون له القبول بعد وفاة الموصى.

الثانية أن يردّها بعد وفاة الموصى، صحّ ذلك، وتبيّن بذلك أنّ المال انتقل إلى ورثته.

الثالثة: أن يردّها بعد القبول والقبض، فإنّه لايصحّ الردّ، لأنّ بالقبول تمّ عليه ملكه، وبالقبض استقرّ ملكه، فهو كمن وهب منه وأقبضه إيّاه، فإنّه لايملك ردّه.

الرابعة: أن يردّها بعد القبول وقبل القبض، فإنّه يجوز، وفي الناس من قال:

لايصحُّ الردّ لأنّه لمّا قبل ثبت ملكه له إمّا بالموت أو بالشرطين، وإذا حصل في ملكه لم يكن له الردُّ.

والصحيح أنَّ ذلک يصحّ لأنّه وإن كان قد ملكه بالقبول لم يستقرّ ملكه عليه مالم يقبضه، فصحّ منه الردّ كما أنّ من وقف عليه شئ فإنّه متى ردّ صحّ ذلک، وإن كان قد ملک الرقبة والمنفعة أو أحدهما، فإذا أوصى لرجل بشئ ثمّ مات الموصي وقال الموصى له: رددتُ هذه الوصيّة لفلان -واحد من ورثة الموصى- فإنّه يُقال: ما أردت بذلک؟ فإن قال: أردت به أنّي رددتُ إلى جماعتهم لأجل فلان لكرامته وفضله، صحّ وجازت الوصية إلى جماعتهم، وإن قال: رددت إلى فلانٍ خاصّة، فإنّه يكون قد ملّكه وردّه إلى ذلک الإنسان، فهو يختصّ به من بين الورثة.

الأقوى أن يقال: إنَّ الشئ الموصى به ينتقل إلى ملک الموصى له بوفاة الموصى، وقد قيل إنه بشرطين: بالموت وقبول الموصى له، وقيل أيضاً: إنّه يراعى، فإن قبل علم أنّه انتقل بالموت إليه، وإن ردَّ علم أنّه بالموت ينتقل إلى الورثة.

وعلى ما قلناه لو أهلَّ هلال شوّال وقد مات الموصى، وقد أوصى له بجارية ولم يقبل الموصى له بعد، لزمه فطرتها، وعلى القولين الآخرين لاتلزمه، وإنّما رجّحنا الأوّل لقوله تعالى: يُوصِيكُم اللّهُ... الآية إلى قوله: مِنْ بَعْدِ وَصِيّةٍ يُوصِى بِهَا أَوْ دَيْنٍ، فأثبت الميراث بعد الوصيّة والدين، ولم يقل: بعد وصيّة وقبول الموصى له، فوجب أن لا يعتبر ذلک.

إذا أوصى لرجل بثلث ماله نظرت فإن أوصى بثلث ماله مشاعاً فإنَّ الموصى له يستحقّ ذلک، فيأخذ من كلِّ شئ ثلثه، وإن أوصى له بثلث ماله وعيّنه في شئ بعينه، بقدر الثلث، أستحقّ ذلک الشئ بعينه، ولا اعتراض للورثة عليه، لقوله عليه وآله السلام: إنّ اللّه تعالى تصدَّق عليكم بثلث أمولكم، ولم يفرّق.

إذا قال: أوصيت لفلان بثلث هذا العبد، أو بثلث هذه الدار، أو الثوب، ثمّ

مات الموصي، وخرج ثلثا ذلک العبد أو تلک الدار مستحقّاً فإنّ الوصيّة تصحّ في الثلث الباقي، إذا خرج من الثلث، وقال قوم: يصحُّ في ثلث ذلک الثلث، والأوّل أصحّ.

الفقراء والمساكين عندنا صنفان، والفقير أسوأ حالاً وأشدُّ حاجة، لأنّ الفقير من لايملک شيئاً أو له شئ لا يسدُّ خلّته، والمسكين من له بلغة من العيش قدر كفايته.

إذا ثبت ذلک فإذا أوصى رجل لهم بثلث ماله فلا يخلو: إمّا أن يوصي به لصنف واحد أولهما.

فإن أوصى لصنف واحد مثل أن يقول: ثلثي يفرّق في الفقراء، أو اصرفوا في المساكين، فلا خلاف أنّه يجوز صرفه إلى الصنفين معاً، ويحتاج أن يفرّق في فقراء ومساكين ذلک البلد، ومن جوّز نقل الصدقة من بلد إلى بلد جوّز هاهنا مثله.

وإذا ثبت أنّه يصرف في فقراء بلده فالمستحبّ أن يعمّ الكلّ، فإن خص البعض فلا يجوز أن ينقص من ثلاثة، لأنّه أقلّ الجمع، فإن دفع إلى اثنين ضمن نصيب الثالث، وكم يضمن؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يضمن ثلث ذلک، والثاني يضمن القدر اليسير الّذي لو دفع إليه ابتداء أجزأه.

فأمّا إذا أوصى بثلثه للصنفين مثل أن يقول: ثلث مالي اصرفوا في الفقراء والمساكين، فإنّه يجب صرفه إلى الصنفين معاً لأنّه ذكرهما معاً ويفرّق في كلّ فقراء ومساكين أهل بلده، فالمستحبّ أن يعمّ الكل، فإن خصّ بعضهم فلا يجوز أن ينقص من ثلاثة من كلّ واحد من الصنفين، وإن نقص ضمن كما قلناه، ولو قال: ضع ثلث مالي حيث يراک اللّه، أو ضعه في سبيل البرّ والثواب، فإنّه يصرفه في الفقراء والمساكين، ويستحبّ أن يصرفوا إلى فقراء آل رسول اللّه صلّى اللّه عليه وآله، وفقراء قرابته من النسب.

ويجوز عندي أيضاً أن يصرفه في غير ذلک من أبواب البرّ، لأنّ الاسم

يتناول ذلك أجمع، وذوو القربى أولى، فإن لم يكن فمن بينه وبينه رضاع، فإن لم يكن فالجيران، فإن لم يكن فسائر الفقراء.

فأمّا إذا أوصى بثلث ماله في الرقاب، فهم المكاتبون عندنا والعبيد أيضاً، ويُصرف إلى مكاتبي أهل بلده، ويُستحبّ أن يعمّهم، فإن خصّ فلا يجوز أن ينتقص من ثلاثة لأنّه أقلّ الجمع، وإن نقص ضمن على ما مضى بيانه.

وإن أوصى بصرف ثلث ماله في الغارمين، فالغارمون ضربان: ضرب استدانوا لصلاح ذات البيت، وضرب استدانوا لمصلحة أنفسهم وعيالهم.

فمن كان استدان لصلاح ذات البين مثل أن وجد قتيلاً في محلّة فتحمّل ديته، وما أشبه ذلك، فإنه يجوز دفع الزكاة إليه، مع الغنى والفقر حتّى يقضي ما عليه.

ومن استدان لصلاح نفسه وعياله يعتبر حاله، فإن كان غنيّاً فإنّه لايُدفع إليه من الزكاة، وإن كان فقيراً فإن كان أنفقه في طاعة جاز أن يدفع إليه، وإن كان أنفقه في معصية فمادام مقيماً على ذلك فلا يجوز أن يُدفع إليه، ومتى تاب منها فعندنا لايجوز أيضاً دفعه إليه ليقضي ذلك الدَين، ومن الناس من أجازه، فكلّ موضع قلنا: يجوز دفع الزكاة إليه، جاز دفع الوصيّة إليه، وكلّ موضع قلنا: لايجوز دفع الزكاة إليه، لم يجز أيضاً دفع الوصيّة إليه.

وأمّا إن أوصى أن يُصرف ثلث ماله في سبيل اللّه، فسبيل اللّه هم الغزاة وهم على ضربين: أحدهما هم المرابطون المترصّدون للقتال، فهؤلاء يُدفع إليهم من الزكاة لأنّه يصرف إليهم أربعة أخماس الغنيمة، والضرب الثاني هم أصحاب الصنائع الّذين إذا نشطو غزوا، ثمّ عادوا إلى حرفتهم، فهؤلاء يدفع إليهم من الزكاة، مع الغنى والفقر وهكذا الوصيّة، وفي أصحابنا من قال: إنّ سبيل اللّه يدخل فيه مصالح المسلمين كلّها ويدخل فيه الحجّ وغيره.

وإذا أوصى بثلث ماله في أبناء السبيل، فأبناء السبيل ضربان: أحدهما المجتازون، والثاني هو المنشئ للسفر من عندنا، فمن كان مجتازاً فإنّه يجوز دفع

الزكاة إليه عند الحاجة، وإن كان غنيّاً في بلده، من أنشأ السفر من عندنا فإنّه لا يجوز دفع الزكاة إليه إلّا مع الفقر.

فإذا أوصى بثلث ماله في أبناء السبيل ينبغي أن يدفع إلى من يجوز دفع الزكاة إليه.

إذا ثبت هذا فمن أوصى بثلث ماله للأصناف الستّة فإنّه يجب صرف ذلك إلى جماعتهم إلى كلّ صنف سدسه، وإن كان بعض الأصناف أكثر من بعض فالمستحبّ أن يعمّ كلّ صنف، فإن اقتصر على بعض في كلّ صنف جاز، ولا ينقصون من الثلاثة، ويجوز أن يفضّل بعضهم على بعض في كلّ صنف إلّا أنّه إن نقص من الثلث، يضمن نصيبه وكم يضمن؟ على ما مضى.

إذا أوصى لرجل بشئ فإنّما يصحّ القبول منه والردُّ بعد وفاة الموصى، فإن قبل اوردَّ قبل وفاته لم يتعلّق بذلك حكم، وكان له أن يقبل بعد وفاته، لأنّ حال وجوب الوصيّة ولزومها بعد الوفاة، فإذا قبل أو ردَّ قبل الوفاة فقد قبل أو ردَّ قبل أن وجبت له، فلم يتعلّق به حكم مثل من عفا عن الشفعة قبل انعقاد العقد من البيع.

وأمّا إذا وهب منه شيئاً في مرضه المخوف فإنّه يحتاج أن يقبل ذلك في الحال لأنّ من شرط انعقادها القبول في الحال كالبيع.

وأمّا إذا أوصى إلى رجل بالنظر في مال أطفاله أو بتفرقة ثلث ماله، فإنّه يصحّ قبوله أيضاً في الحال، ويجوز أيضاً تأخير القبول كما لو وكّله ببيع عبده على أن يبيعه بعد شهر أو سنة صحّ ذلك، لأنّه نجّز له عقداً في الحال، ويفارق الوصيّة لأنّ هناك تمليكاً بعد الوفاة، فافتقر إلى القبول في ذلك الوقت، وهذا عقد منجّز في حال الحياة يصحّ قبوله في الحال.

إذا ثبت هذا فإذا قبل الوصيّة كان له ردّها متى شاء قبل وفاة الموصي، وليس له ردُّها بعد وفاته، وفي الناس من قال: له ردّها في الحالين.

إذا أوصى لرجل بأبيه، فالمستحبّ له أن يقبل تلك الوصيّة لأنّه يؤدّى إلى

إعتاق أبيه، اوإن ردّها فلم يقبلها لم يجبر على قبولها.

فإذا ثبت ذلك، فإن ردّ الوصيّة فلا كلام، وإن قبلها فلا يخلو أن يقبلها في حال صحّته أو مرضه، فإن قبلها في حال صحّته ملكه وعتق عليه ولا كلام، وإن قبل في حال مرضه نظرت؛ فإن برأ من ذلك المرض عتق من أصل ماله أيضاً ولاتفريع، وإن مات من ذلك المرض، فهل يعتق عليه من أصل ماله أو من ثلثه؟ قال قوم: يعتق من الثلث، وقال آخرون: من رأس المال، لأنّه إنّما يعتبر من الثلث ما يخرجه من ملكه، وهاهنا لم يخرج من ملكه شيئاً وإنّما قبل وصيّته.

وهذا أقوى إذا قلنا: أنّ عتق المريض من ثلثه، وإن قلنا: من أصل المال، فلا كلام، وإذا اعتبرناه من رأس المال انعتق وورثه لأنّه حين وفاته حرٌّ، وعلى قول من اعتبره من الثلث إن لم يكن له مال سواه لم ينعتق منه إلّا قدر الثلث، والباقي لورثته، وإن كان ثلثه يحتمل كلّه عتق عليه، إلّا أنه لايرثه لأنَّ عتقه كالوصيّة له، عند من قال به فلهذا اعتبره من الثلث، ولو قلنا: إنّه يرثه، لم يصحّ له الوصيّة لأنّ الوصيّة لاتصحّ لوارث عندهم، فكان يؤدّي إلى أن لاينعتق، وإذا لم ينعتق لم يرث أيضاً، وكلُّ ماجرَّ ثبوته إلى سقوطه عنه، لم يثبت حتّى لايؤدّي إلى إسقاط غيره.

إذا كان معه ثلاثمائة دينار، فتصدّق بمائة دينار في مرضه المخوف، ثمّ اشترى أباه بمائة دينار، هل يصحّ ابتياعه أم لا؟ قيل: فيه وجهان بناء على الأصلين من أنَّ عتقه يعتبر من الثلث أو من أصل المال؟ أحدهما: لايصحّ لأنّه يقصد به الإضرار بورثته، لأنه ربّما يكون وارثه ابنه، ومتى ملك جدّه عتق عليه، فوجب أن لايصحّ شراؤه، والوجه الثاني: أنّه يصحُّ لأنّه ابتياع بعوض فهو كابتياع غير الأب.

فإذا ثبت هذا فمن قال: ابتياعه لايصحّ، فلا كلام، ومن قال: يصحّ، فإنّه لايعتق على الوجهين معاً عليه، لأنّه على قول من اعتبر من الثلث فهاهنا تصرّف في ثلثه، وعلى قول من اعتبر من رأس المال إنّما يعتبر من الأصل إذا لم يخرج في

مقابلته شيئاً، وهاهنا قد وزن مالاً في مقابلته، فإذا مات نظرت؛ فإن كان وارثه ابناً أو أبا، عتق عليه لأنّه ملك جدّه، وإن كان وارثه من لايعتق عليه، مثل أن يكون عمّه أو ابن عمّه لم يعتق لأنّ عندنا الأخ لاينعتق على أخيه، ولا العمّ على العمّ، ومن قال من أصحابنا: إنّ تصرّفه في مرضه لايعتبر من الثلث، ينبغي أن يقول: إنّ الشراء صحيح وينعتق عليه في الحال.

إذا أوصى لرجل بداره صحّت الوصيّة، إذا ثبت هذا فإن مات الموصي والدار بحالها فإنّه يستحقّ ذلك الدار بجميع حقوقها، وما كان متّصلاً بها دون مالا يتّصل به، كما قلناه في البيع، وإن خربت الدار وانهدمت فلا يخلو أن يتشعّث قبل الوفاة أو بعد وفاته.

فإن خربت وتشعّثت بعد وفاته، فإنّ الموصى له يستحقّها وما قد انفصل منها من الخشب والآلة، وإن كان اسم الدار لا يقع عليها في هذه الحال.

وإن تشعّثت قبل الوفاة نظرت؛ فإن كان انهدمت ولم يسقط اسم الدار عنها صحّت الوصيّة فيما بقى دون ما قد انفصل، لأنّ الاعتبار في الوصيّة بما يقع عليه الاسم حين لزوم الوصيّة، وما قد انفصل لايقع عليه اسم الدار حين لزومها، وإن كان انهدمت وصار براحاً بطلت الوصيّة، لأنّ الاسم لايقع عليها حين لزوم الوصيّة، فهو كما لو أوصى بطعام ثمّ طحنه قبل وفاته، فإنّه لايستحقّ ذلك، لأنّ الاسم قد زال عنه بالطحن قبل لزوم الوصيّة.

نكاح المريض إن دخل بها صحيح وترث، ويجب لها المهر والميراث وإن لم يدخل بها بطل النكاح وفيه خلاف.

إذا أعتق الرجل أمته في حال مرضه المخوف وتزوّج بها صحّ التزويج إذا دخل بها وترثه، وقال قوم: يصحُّ التزويج ولاترث، لأنّها حرّة حال التزويج إلّا أنّها لا ترثه إذا مات لأنّ العتق في المرض يعتبر من الثلث كالوصيّة سواء، ولو أثبت الميراث لم يصحّ لها الوصيّة، وإذا لم تصحّ لها الوصيّة، لم تعتق، ولا يصحّ التزويج، ولا تستحقّ الميراث، وفي إثبات الميراث لها إبطال العتق

والتزويج والإرث، فأبطلنا الإرث حتّى يصحَّ العتق والتزويج.

إذا كان لرجل مائتا دينار وأمة تساوي مائة دينار، فأعتقها في حال مرضه وتزوّجها وأصدقها مائة دينار ثمّ مات، فإنّ النكاح جائز لكنّها لاترث، ولا تستحقّ الصداق لأنّ عتق المريض يعتبر من الثلث، ولو أثبتنا لها الصداق، لم يبق هناك ثلث ينفذ عتقها فيه، وإذا لم تعتق لم يصحّ النكاح ولا الصداق فأبطلنا الصداق حتّى يصحّ العتق والتزويج، ومن قال: لايعتبر تصرّفه من الثلث، ينبغي أن يقول: إنَّ العتق صحيح، والتزويج صحيح، وتستحقّ المهر إن دخل بها، وإن لم يدخل بها كان النكاح باطلاً.

إذا مات الرجل وعليه حجّة واحدة إمّا حجّة الاسلام أو حجّة منذورة، فإن خلّف تركة فإنّه يتعلّق بها ويجب على الورثة قضاؤها عنه، وإن لم يخلّف مالاً وتطوّع الوارث بالحجّ عنه جاز ذلك ويسقط الفرض عنه، وأمّا حجّة التطوّع فإن لم يوص بها فلا يصحّ أن يحجّ عنه وإن فعله عنه كان الثواب للفاعل، وإن أوصى به فهل يصحّ أن يحجّ أم لا؟ قيل: فيه قولان أصحّهما أنّه يصحّ وأما إذا كان عليه دين صحيحاً كان أو مغصوباً فقضي عنه بعد وفاته صحّ ذلك ويسقط عن ذمّته، وإذا تصدّق عن ميّت صدقة تطوّع صحّ ذلك ويلحقه ثوابها، وإذا دعا لميّت صحَّ ذلك وعند قوم يناله ثوابه.

إذا قال الرجل: أوصيت بثلث مالي لزيد وللمساكين، قيل فيه ثلاثة أوجة:

أحدها: أنّ زيداً كأحدهم إن عمّ المساكين، فإنّه يدفع إليه مثل ما يدفع إلى واحد منهم، وإن خصّ المساكين كأنّه أعطى منهم إلى ثلاثة جعله كواحد منهم فيعطيه ربعه، ويكون فائدة تخصيصه بالذكر أنّه لايجوز الإخلال به ويجوز الإخلال ببعض المساكين، والثاني أنه يجوز الدفع إليه مع الغنى والفقر وإن لم يجز دفعه إلى غيره مع الغنى.

والوجه الثاني: إنّه يستحقّ نصفه، لأنّه جعله جزءاً على حِدَة، فاقتضى أن يكون بينهما، كما لو أوصى لزيد وعمرو بثلث ماله يكون بينهما نصفين، وهذا هو

الأقوى.

والوجه الثالث: إنّه يستحقّ الربع لأنّ أقل ما يقع عليه اسم المساكين ثلاثة فيكون هذا رابعهم، وهذا أيضاً قويٌّ.

فأمّا إذا أوصى بثلث ماله لعمرو وزيد، ثمّ إنّ زيداً لم يقبل الوصيّة، فإنّها تعود إلى الورثة ولايستحقّ عمرو أكثر من نصف الثلث، لأنّه إذا أوصى لهما بالثلث فكأنّه أوصى لكلّ واحد منهما بنصف الثلث على الانفراد، فإذا ردّ أحدهما نصيبه رجع إلى ورثته.

إذا أوصى فقال: أعطوا ثلث مالي لقرابتي ولأقربائي ولذوي رحمي، فالحكم في الكلّ واحد، فقال قوم: إنّ هذه الوصيّة للمعروفين من أقاربه في العرف، فيدخل فيه كلّ من يعرف في العادة أنّه من قرابته سواء كان وارثاً أو غير وارث وهو الّذي يقوى في نفسي.

وقال قوم: إنّه يدخل فيه كلّ ذي رحم محرم، فأمّا من ليس بمحرم له فإنّه لا يدخل فيه وإن كان له رحم مثل بني الأعمام وغيرهم، وقال قوم: إنّها للوارث من الأقارب، فأمّا من ليس بوارث فإنّه لايدخل فيه، والأوّل أقوى لأنّ العرف يشهد به.

وينبغي أن يصرف في جميعهم، ومن وافقنا على ذلك قال: يصرف في جميعهم إلّا الوارث فإن أجازته الورثة صرف إليهم أيضاً ويكون الذكر والأنثى فيه سواء، وفي أصحابنا من قال: إنّه يصرف ذلك إلى آخر أبٍ وأُمّ له في الإسلام، ولم أجد به نصّاً ولا عليه دليلاً مستخرجاً ولا به شاهداً.

إذا قال: أعطوا ثلث مالي أقرب الناس إليّ أو إلى أقرب أقربائي أو إلى أقربهم بي رحماً نظرت؛ فإن لم يكن له والد ولا أُمّ فإنّ أقرب الناس إليه ولده ذكراً كان أو أنثى، ثمّ ولد ولده وإن سفل، سواء كان وارثاً أو غير وارث، مثل أولاد البنات عند المخالف حتّى إنّ كان هناك بنت بنت وابن ابن كانت الوصيّة لبنت البنت لأنّها أقرب الناس إليه، فإن لم يكن له ولد وهناك والد فهو أحقّ بها لأنّه أقرب

النّاس إلى ولده.

وإن اجتمع الوالد والولد قيل فيه وجهان: أحدهما أن الولد أولى وأقرب إليه لأنّه بعض منه والوالد ليس ببعض منه، والثاني أنّهما سواء وهو الأولى لأنّ كلّ واحد منهما يدلي بنفسه وليس بينهما واسطة.

فعلى هذا يكون الأب أولى من أبن الأبن، فإن لم يكن والد ولا ولد فالجدُّ أولى مع عدم الإخوة لأنّه أقرب إليه.

وإن لم يكن جدٌّ لكن له أخ فالأخ أحقّ به لأنّه أقرب، ثمّ يكون الأخ للأب والأُمّ أولى من الأخ للأب أو للأُمّ لأنه يدلي بسببين، والأخ للأب والأخ للأمّ واحد لأنّ كلّ واحد منهما مثل الآخر في القرابة، والأخ للأب أولى من ابن الأخ للأب والأُمّ فمتى تساويا في الدرجة كان من يدلي إليه بأبيه وأُمه أولى، وإن اختلفا في الدرجة كان الأقرب أولى.

إذا اجتمع الأخ والجدّ كانا متساويين، وفيهم من قال: الأخ أولى، فعلى هذا يكون ابن الأخ أولى من الجدّ، وعلى ما يقتضيه مذهبنا ابن الأخ مثل الجدّ كما نقول في الميراث، وفي الناس من قال: الجدّ أولى من ابن الأخ، فإذا لم يكن جدٌّ ولا إخوة فالأعمام ثمّ بنو الأعمام فعلى هذا فمتى تساووا في الدرجة فولد الأب والأُمّ أولى، ومتى اختلفوا في الدرجة فالأقرب أولى، هذا كلّه بلا خلاف.

إذا أوصى بثلث ماله لجماعة من أقربائه فقد أوصى لثلاثة أنفس من أقربائه فينظر؛ فإن كان هناك ثلاثة في درجة واحدة، مثل ثلاث بنين أو ثلاث بنات أو ثلاثة إخوة، صرف ذلك إليهم، وإن كان في الدرجة الأوّلة اثنان وفي الثانية واحدة، مثل ابنتين وابن ابن دفع إلى الأوّلتين ثلثا الثلث، وإلى من في الدّرجة الثانية الثلث من ذلك، وإن كان واحد في الدرجة الأولى واثنان في الدرجة الثانية دفع إلى الأوّل الثلث من ذلك وإلى من في الدرجة الثانية ثلثا الثلث، لأنّه أوصى لجماعة فلا يعطى ذلك بعضهم.

كلّ من يتناوله الاسم فإنّ اوصيّة له صحيحة، سواء كان وارثاً أو لم يكن،

وعند المخالفين: إن كان وارثاً لم يصحّ وإن لم يكن وارثاً صحّت له الوصيّة.

وإذا أوصى لجيرانه فإنّه يفرّق على من بينه وبينه أربعون ذراعاً وقد رُوي: أربعون داراً، وفيه خلاف.

الوصيّة لأهل الذمّة جائزة بلا خلاف، وفي أصحابنا من قيّد ذلك إذا كانوا من أقاربه، وأمّا الوصيّة للحربيّ فعندنا أنّها لاتصحّ، وفيهم من قال: تصحُّ.

القاتل تصحّ له الوصيّة وفيه خلاف.

إذا أوصى لرجل بثلث ماله ثمّ أوصى لآخر بثلث ماله فهاتان وصيّتان بثلثي ماله، وهكذا إذا أوصى بعبد بعينه لرجل ثمّ أوصى لرجل آخر بذلك العبد بعينه فهما وصيّتان، وتكون الثانية رجوعاً عن الأُولى، وفيهم من قال: لا تكون رجوعاً، وفيه خلاف.

فمن قال: ليس برجوع، قال: ينظر فإن أجازت الورثة يكون لكلّ واحد منهما ثلث ماله، وكذلك يقول من قال: هو رجوع، وإن لم يجيزوه قالوا: المال بينهما نصفين.

وإن أوصى بعبد بعينه ثمّ أوصى بذلك العبد لآخر نظرت، فإن أجازت الورثة يكون العبد بينهما نصفين، وإن لم تجزه نظرت: فإن كان قيمة العبد قدر الثلث فإنّه يكون بينهما ولايحتاج إلى إجازة الورثة، وإن كان قيمة العبد أزيد من قدر الثلث فللوارث أن يمنع الزيادة على الثلث، وأمّا الثلث فلا ويكون الثلث بينهما نصفين.

هذا إذا قبلا جميعاً الوصيّة وإن ردّ أحدهما وقبل الآخر فإنّ جميع الثلث لمن قبل، لأنّه قد أوصى لكلّ واحد منهما بجميع الثلث.

وعلى ما قلناه من أنّ في الثاني رجوعاً عن الأوّل ينظر، فإن رجع الأوّل فلا تأثير لرجوعه لأنّ الوصيّة له قد بطلت بالوصيّة للثاني، وإن رجع الثاني ولم يقبلها رجع المال إلى الورثة لأنّ الوصيّة للأوّل كان قد بطلت بالوصيّة للثاني.

وإذا أوصى بعبد ثمّ باعه أو أعتقه أو وهبه وأقبضه، فإنّ هذا يكون رجوعاً بلا

خلاف، وإن أوصى بأن يُباع أو يُعتق فإنّه يكون أيضاً رجوعاً بلا خلاف، ولو أوصى ثمّ عرض على البيع وسلّم إلى البيع أو هبه ولم يقبضه، قال قوم: يكون ذلک رجوعاً لأنّ العرض على البيع سبب إزالة المال والبيع فكأنّه بين العرض في الرجوع عن الوصيّة، ولو أوصى ثمّ رهنه فإنّه كالبيع لأنّ المقصود من الرهن أنّه إذا حلّ الأجل وعجز الراهن فإنّه يُباع في حقّ المرتهن، ومعلوم أنّه لو باع كان رجوعاً كذلک إذا رهنه.

إذا أوصى بطعام ثمّ طحنه أو أوصى بدقيق فعجنه أو بعجين فخبزه، يكون كلّ ذلک رجوعاً عن الوصيّة لأنّ الاسم قد زال، وكذلک من أوصى بطعام فجعله سويقاً كان ذلک رجوعاً عنها لمثل ذلک، وإن كان أوصى بخبز فدقّه وجعله فتيتاً فلا يكون رجوعاً لأنّ الاسم لم يزل عنه، وهو الصحيح، وفي الناس من قال: يكون رجوعاً لأنّه انتقل إلى اسم أخصّ.

ولو أوصى له بقفيز حنطة بعينها، ثمّ خلطه بطعام مثله أو دون أو أجود منه فإنّ الوصيّة تبطل لأنّ الموصى به لايمكن تسليمها إليه كما أوصى له به، وإن أوصى له بقفيز طعام مشاعاً ثمّ خلطه بغيره بمثله أو بدونه فالوصيّة صحيحة، وإن خلطه بأجود منه بطلت الوصيّة لأنّه لايقدر على تسليم الموصى به إلّا زائداً، فإذا كان زائداً فلا تصحّ الوصيّة.

العطايا على ضربين: مؤخّرة ومنجّزة.

فالمؤخّرة مثل أن يوصى أن يتصدّق عنه أو يحجّ عنه حجّة التطوّع، أو يباع بيع محاباة، فهذا كلّه صحيح، سواء كان في حال صحّته أو حال مرضه، سواء أوصى به دفعة واحدة أو دفعة بعد أُخرى، لأنّ حال الاستحقاق واحدة، وهي بعد الموت ويعتدّ ذلک من الثلث بلا خلاف.

والعطية المنجّزة هي ما يدفعه بنفسه، مثل أن يعتق أو يحابي أ، يتصدّق أو يهب ويقبض، ولاتخلوا هذه من أحد أمرين: إما أن يكون في حال صحّته أو حال مرضه، فإن كان في حال صحّته، فإنّ ذلک يصحّ، ويعتبر ذلک من رأس المال،

وإن فعله في حال مرضه، فالأمراض على ضروب ثلاثة: مرض لايتعلّق به حكم، ومرض يكون معه كلام ولايكون لكلامه معنى، ومرض معه كلام وله حكم.

فأمّا المرض الّذي لايتعلّق به حكم مثل الصداع والرمد وحمّى خفيفة، فإنّ هذا كلّه لايتعلّق به حكم لأنّه لايخاف منه التلف، وإن أعطى فيه يكون من رأس المال وهكذا المسلول والمفلوج لأنّه لايتعجّل موته، ويبقى زماناً كثيراً.

الضرب الثاني: من المرض، وهو إذا عاين الموت وشخص بصره واحمرّت وجنتاه أو شقّ جوفه وبانت حشوته أو وُسّط أو رفع في ماء قاهر ولايحسن السباحة، فإنّه لاحكم لكلامه، لأنّه بحكم الأموات، بدلالة أنّه لو قتل لما وجب على قاتله القود لأنّه لاتصحّ منه الشهادة، وحركته حركة المذبوح.

الضرب الثالث من المرض: إذا كان معه كلام ولكلامه حكم، وتصحّ منه الوصيّة ويكون من الثلث، هذا إذا فعل في حقّ غيره فإنّه يعتبر من الثلث، فأمّا ما ينفق على نفسه من الملاذّ والشهوات مثل التسرّي وغيره وشراء الأدوية فإنّه يعتبر كلّه من رأس المال وهذه الوصيّة تلزم في حقّه، فإن برئ ولم يمت فإنّها تعتبر من رأس المال وإن مات فإنّه يعتبر من الثلث.

المرض المخوف على ضروب: منها الحمّى وهو على ضربين: لازمة وغير لازمه.

فاللّازمة الّتي تدوم وتكون مطبقة، ونظرت؛ فإن كان حمّى يوم أو يومين، فلا يكون مخوفاً حتّى إذا مات منها في يوم أو يومين تعتبر وصاياه من رأس المال، وإن زاد على يومين وثلاثة فيكون ذلک مخوفاً.

والضرب الثاني حمّى غير لازمة، مثل الغبّ والربع فإنّ هذا لايكون مخوفاً اللهمّ إلّا أن يكون معها وجع آخر، مثل السرسام وذات الجنب والرعاف الدائم والقروح الّتي تكون في الصدر والقولنج فإنّه يكون مخوفاً، فإنّه متى انضاف إلى حمّى يوم أو ربع شئ من ذلک كان مرضاً مخوفاً.

وإمّا إذا كان به قيام وإسهال فهو على ضربين: إسهال يحرق بطنه وإسهال

لايحرق بطنه، فالّذي يحرق بطنه هو الّذي لايقدر على إمساكه، ولم يكن له قوّة ممسكة فإنّ ذلك يكون مثل الميّت، وإن كان إسهالاً لا يحرق بطنه، وهو أن يكون قادراً على إمساكه، فإنّ هذا مثل حتّى يوم أو يومين، فإن كان يوماً أو يومين فلا يكون مخوفاً وإن زاد على ذلك كان مخوفاً.

وأمّا إذا كان به زحير وانقطاع فإنّهما مخوفان، فإنّ الزحير [ما] لايخرج إلّا بعد شدّة شديدة، والانقطاع ما يخرج بعد شدّة شديدة قليلاً قليلاً ويخرج بعد شدّة أُخرى قليلاً آخر.

والأمراض على ثلاثة أضرب:

ضرب يشترك فيه الخاصّ والعامّ بأنّه مخوف، مثل الرعاف الدائم والبرسام، فعطاياه تكون من الثلث.

والضرب الثاني يجتمع فيه الخاصّ والعامّ بأنّه غير مخوف، مثل الرمد والصداع ووجع الضرس، فإنّ هذا لايكون مخوفاً وعطاياه تعتبر من رأس المال.

الضرب الثالث مرض مشكل لايعرفه إلّا الخواصّ، فإنّه يرجع فيه إلى أهل الخبرة من الطبّ ويرجع في ذلك إلى المسلمين من الطبّ دون أهل الذّمّة لأنّ أهل الذمّة وصفهم الله بالكذب والخيانة والتحريف، ويعتبر في هذا العدالة مثل الشهادة، ويكون شاهدان عدلان يعتبر فيه العدد مثل الشهادة سواء.

مثاورة الدم على ضربين: دم يأخذ جميع البدن وهو الطاعون، فإذا أخذ جميع البدن واحمرّ، فإنّه يكون مخوفاً لأنّه ربّما تجفّ البرودة الغريزيّة فيموت منه، والضرب الثاني إذا انصبّ الدم إلى موضع واحد ويحمرّ ويرم، فيكون مخوفاً سواء تغيّر منه العقل أو لم يتغيّر.

ومن كان به بلغم نظرت: فإن كان ابتداء البلغم مثل ان يتمكّن في النفس فإنّه يكون مخوفاً لأنّه ربّما يطفئ الحرارة الغريزيّة فيموت منه، وأمّا إن استمرّ واستقرّ وصار فالجاً فلا يكون مخوفاً، وإن مات منه فلا يكون عاجلاً.

وأمّا الجراح فعلى ضربين: ضرب ينفذ وضرب لاينفذ، فأمّا ما ينفذ إلى الجوف فعلى ضربين: أحدهما ينفذ إلى جوفه والآخر ينفذ إلى دماغه فجميعاً مخوفان وأمّا إذا لم يكن نافذاً إلى جوفه ويكون جراحة بالخشب والمثقل نظرت؛ فإن لم يأتكل ويرم فغير مخوف وإن ورم فإنّه يكون مخوفاً.

إذا التحم الحرب سواء كان بين المشركين أو بين السلمين، فإنّ الحكم فيه واحد ينظر؛ فإن كان الحرب قبل التحام القتال والحرب فإنّه لايكون مخوفاً وإن كان يرمي بعضهم بعضاً، وإذا كان التحام الحرب قال قوم: يكون مخوفاً، وقيل: إنّه لايكون مخوفاً، والأوّل أصحّ، ويقوى عندي أنّ الثاني أصحّ.

وأمّا الأسير إن كان في أيدي مشركين وهم معروفون بالإحسان إلى الأسارى مثل الروم، فإنّ هذا لايكون مخوفاً، وإن كان في أيدي مشركين يقتلون الأُسارى، قيل فيه قولان: أحدهما يكون مخوفاً فإنّه يخاف تلف النفس، والثاني لايكون مخوفاً لأنّه لايصيب البدن، فالمخوف ما يصيب البدن.

وإذا غلب الموج وحصل في جبّ البحر قيل أيضاً قولان مثل الأسير.

وإذا قدم من عليه القصاص فإنّه غير مخوف، وفيهم من قال: يكون مخوفاً.

إذا ضرب الحامل الطلق فها ثلاثة أحوال: حال قبل الطلق، وحال مع الطلق، وحال بعد الطلق، فما قبل الطلق لايكون مخوفاً، وما يكون حال الطلق يكون مخوفاً، وقال بعضهم: لايكون مخوفاً، وما يكون بعده، فإن لم يكن معه دم ولا ألم فلا يكون مخوفاً، وإن كان معه دم وألم يكون مخوفاً.

وأمّا السقط فإن كان قد تخلّق فإنّه يكون مخوفاً لأنّه لايسقط إلّا لألم، وإن كان لم يتخلّق وكان مضغة أو علقة فلا يكون مخوفاً.

قد ذكرنا أنّ العطيّة على ضربين: منجّزة ومؤخّرة، فالمؤخّرة أن يعتق عبداً يوصى به أو يوصى بمحاباة أو بصدقة فإنّها تلزم بالموت، والمنجّزة إذا أعتق أو باع وحابى أو وهب وأقبض هو بنفسه، فإنّ هذا كلّه عطيّة منجّزة، ثمّ ينظر؛ فإن أعطى في حال صحّة أو مرض غير مخوف فإنّه يعتبر من رأس المال، وإن كان

في مرض مخوف فإنّه يعتبر ذلك من الثلث، ولأصحابنا فيه روايتان: إحداهما أنّه يكون من رأس المال، والثانية من الثلث.

فإذا أعطى في مرضه المخوف فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون من جنس واحد أو من أجناس مختلفة، فإن كان من جنس واحد فلا يخلو: إمّا أن يكون قد فعله دفعة واحدة أو فعله شيئاً بعد شئ.

فإن كان شيئاً بعد شئ مثل أن يكون أعتق ثمّ أعتق أو حابى ثمّ حابى فإنّه يقدّم الأسبق فالأسبق بلا خلاف، لأنّ المريض إذا أعتق أو حابى يلزم في حقّه ويلزم في حقّ الورثة من الثلث، فالأوّل لازم في حقّهما والمتأخّر لازم في حقّ أحدهما وهو حقّ نفسه، فتقديم ماهو لازم في حقّهما أولى من تقديم ماهو لازم في حقّ أحدهما، والثاني أنّهما عطيتان منجّزتان ولأحدهما التقدّم وجب أن يقدّم لحقّ سبقه وتقدّمه.

فأمّا إن كان دفعة واحدة مثل أن يكون أعتق أعبداً أو باع وحابى الجماعة أو وهب لجماعة وأقبضه إيّاهم نظرت؛ فإن أعتق نظرت: فإن خرجوا من الثلث عتقوا، وإن لم يخرجوا من الثلث أقرع بينهم حتّى يستوفى الثلث، وإن كان محاباة وهبة فإنّه يقسّط بينهم.

وأمّا إن كان من أجناس فلا يخلو أن يكون فعله دفعة واحدة أو فعله شيئاً بعد شئ، فإن كان فعله شيئاً بعد شئ نظرت؛ فإن حابى ثمّ أعتق فإنّ المحاباة تقدّم على العتق، وإن أعتق ثمّ حابى كان مثل ذلك يقدّم الأسبق فالأسبقّ وقال قوم: يسوّى بينهما من العتق والمحاباة.

فأمّا إذا كان دفعة واحدة فهو مثل الوصايا، والكلام عليه يأتي فيما بعد، وفرّع على هذا ستّ مسائل:

أولاها: إذا كان له عبدان سالم وغانم، قال لسالم: متى أعتقت غانماً فأنت حرّ، فقد جعل عتق غانم صفة لسالم، ثمّ أعتق غانماً في مرضه، نظرت؛ فإن كانا قد خرجا من الثلث، فقد عتقا: عتق الغانم بالمباشرة، وعتق السالم بالصفة، وإن

لم يخرجا من الثلث عتق غانم، ولم يعتق سالم، وعندنا أنّه يعتق غانم بالمباشرة، وسالم لايعتق على كلّ حال لأنّ العتق بصفة لايصحّ عندنا.

والمسألة الثانية: قال لسالم: إذا أعتقت غانماً فأنّ حرّ حين إعتاقي غانماً، فقد علّق عتقهما بحال واحد، ثمّ أعتق غانماً في مرضه نظرت؛ فإن خرجا من الثلث عتقا لما تقدّم، وإن لم يخرجا من الثلث عتق غانم، ولم يعتق سالم، وعلى مذهبنا مثل الأُولى سواء، يعتق غانم بالمباشرة، ولايعتق سالم بالصّفه.

الثالثة: إذا كان له ثلاثة أعبد غانم وسالم وفائق، فقال لسالم وفائق: متى أعتقت غانماً، فأنتما حرّان، فقد جعل عتق غانم صفة لهما، ثمّ أعتق غانماً في مرضه نظرت، فإن خرجوا من الثلث عتقوا كلّهم: غانم بالمباشرة وسالم وفائق بالصفة، وإن لم يخرجوا من الثلث عتق غانم، ثمّ نظرت؛ فإن لم يبق من الثلث لم يعتق سالم، ولا فائق، وإن بقى من الثلث شئ أُقرع بينهما، وعلى مذهبنا مثل ما قدّمناه سواء.

المسألة الرابعة: المسألة بحالها قال لسالم وفائق: متى أعتقت غانماً فأنتما حرّان حين إعتاقي غانماً، فقد علّق إعتاقهم بحالة واحدة، ثمّ أعتق غانماً في مرضه نظرت؛ فإن خرجوا من الثلث عتقوا، وإن لم يخرجوا من الثلث عتق غانم من الثلث، ثمّ ينظر إن لم يبق من الثلث شئ فلا يعتق أحدهما، وإن بقي من الثلث شئ أُقرع بينهما، وعندنا أنَّ هذه مثل الأوّل سواء.

المسألة الخامسة: إذا قال لعبده سالم: متى تزوّجتُ فأنت حرٌّ، فقد جعل التزويج صفة لعتق سالم، ثمّ تزوَّج في مرضه، فإن كان أصدقها صداق مثلها، فإنّ مهرها يلزم من رأس المال، ويعتق سالم من الثلث، وإن أصدقها أكثر من مهر مثلها فقدر مهر مثلها من رأس المال، والزيادة على ذلك يكون من الثلث إن كانت هي غير وارثة تستحقّ هي من الثلث، لأنّ تلك الزيادة وصيّة ولا وصيّة لوارث، ثمّ نظرت: فإن خرجا من الثلث الزيادة وعتق سالم فإنّه يعتق سالم، وإن لم يخرجا من الثلث تدفع الزيادة إلى المرأة ولا يعتق سالم، وعندنا أنَّ تزويجه إذا

كان صحيحاً بأن يدخل بها فلها المهر وسالم لاينعتق بحال، لأنّه عُتق بصفة وقد بيّنا أنَّ ذلک لايجوز.

المسألة السادسة: المسأله بحالها، فقال: ياسالم متى تزوّجت فأنت حرٌّ حين تزويجي، نظرت؛ فإن أمهرها مهر المثل فإنّه يكون ذلک من رأس المال، ويعتق سالم من الثلث، وإن كان أمهرها أكثر من مهر المثل نظرت؛ فإن كانت الزيادة على مهر مثلها وقيمة سالم يخرجان من الثلث، فإنّه يعتق سالم، وتدفع تلک الزيادة إلى المرأة، وإن لم يخرجا من الثلث فتلک الزيادة تقسّط بين المرأة وبين سالم.

وهذه المسائل كلّها قد بيّنا أنّها لاتصحّ على مذهبنا، إلّا عتق ماباشره، وماعلّقه بصفة لايصحّ، فإن كان ما باشره بنفسه يخرج من الثلث أُعتقوا، وإلّا ينعتقُ منه بقدر الثلث.

وأمّا العطيّة الموخّرة: إذا أوصى بعتق أو أوصى بمحاباة دفعة واحدة، نظرت: فإن لم يكن فيه عتق فإنّه يسوّى بينهم، لأنّ حال استحقاق وجوبه واحدة، وهو بعد الموت، فإن خرج كلّه من الثلث صحّ الكلّ، وإن لم يخرج من الثلث عندنا يقدّم الأوّل فالأوّل فيدخل النقص على الأخير، وإن اشتبهوا أُقرع بينهم، وعند المخالف يقسّط عليهم، وإذا كان فيه العتق والتدبير فعندنا أنّه يقدّم العتق، وفيهم من وافقنا على ذلک، وفيهم من لم يقدّم، وإذا جمع بينهم وكانت عطيّة منجّزة ومؤخّرة، فإنَّ عندنا يقدم المنجّزة، وكذلک عند بعض من خالفنا، وفيهم من قال: لا يقدّم، وإنّما قلنا ذلک لأنّ العطيّة سابقة فوجب تقديمها ولأنّها لزمت من جهة المعطي، والمؤخّرة لم تلزم بعد.

إذا كان له عبدان فقال لأحدهما: إن متُّ من مرضى هذا فأنت حرٌّ، وقال للآخر: إن متّ فأنت حرٌ فهذان تدبيران تدبير مقيّد وتدبير مطلق، فإن لم يمت من ذلک المرض وبرأ بطل التدبير المقيّد، وإن مات بعد ذلک لم يعتق ذلک العبد، وإن مات من ذلک المرض فإن خرجا من الثلث عتقا وإن لم يخرجا من

الثلث أُقرع بينهما.

ولو أوصى بثلث ماله لأهل بيته قال: تغلب أهل بيته هم الآباء والأجداد وبنو الآباء وبنو الأجداد، ولا يدخل تحته الأولاد، والصحيح عندنا أنَّ الأولاد يدخلون فيه.

وإن أوصى بثلثه لذريّته قال: تغلب ذريّته أولاده وأولاد أولاده، وهذا صحيح ، وإن قال: أعطوا ثلث مالي لعترتي، قال: تغلب، وابن الأعرابيّ: أنَّ عترته ذريّته: أولاده وأولاد أولاده، وهذا هو الصحيح ، وقال القتيبي: أمّته هو عترته لقول أبي بكر: نحن عترة رسول اللّه صلّى اللّه عليه وآله.

إذا قال: أعطوا ثلث مالي لأولاد فلان، فإنّه يدفع إلى أولاده للصلب، ولا يدفع إلى ولد ولده.

إذا قال: أعطوا ثلث مالي إلى مواليّ، قيل فيه ثلاثة أوجه: أحدها هذه الوصيّة لمولى الأعلى، لأنّ الاطلاق ينصرف إليه، والوجه الثاني يستويان فيه مولى الأعلى ومولى الأسفل، لأنّ الاسم يتناولهما، والوجه الثالث يبطل الوصيّة، والوجه الثاني أقرب.

إذا أوصى لرجل بعبد له، وكان له مال غائب أو أوصى بثلث ماله وكان له مال غائب، فإنّ هذه الوصيّة تصحّ لأنّها وصيّة بثلث ماله، لكن لايدفع إلى الموصى له مع صحّتها لأنَّ من شرط صحّة الوصيّة أن يحصل للورثة مثلا ما يحصل للموصى له، وهاهنا ما سلم إلى الورثة شئ فلم يحصل لهم شئ، لكن هل يسلّم إليه ثلث العبد أم لا؟ فيه وجهان:

أحدهما: يُسلم إليه ثلثه لأنّه قد استحقّ هذا الثلث، لأنّه إن سلّم مال الغائب فإنّه يستحقّ كلّ العبد، وإن لم يُسلّم له فالثلث من هذا قد استحقّه على كلّ حال وهو الأقوى عندي.

والوجه الثاني: لايدفع إلى الموصى له شئ من العبد لأنّ من شرط الوصيّة أن يبقى للورثة مثلا ما قد حصل للموصى له، وهاهنا ما حصل للورثة شئ ولم

يكن للورثة الخيار.

فصل: في ذكر الأوصياء:

لاتصحّ الوصيّة إلّا إلى من جمع صفات خمسة: البلوغ والعقل والإسلام، والعدالة والحريّة، ومتى اختلّ شئ منها بطلت الوصيّة.

وإنّما راعينا البلوغ لأنّ الصبيّ لايجوز أن يكون وصيّاً لقوله عليه السلام: رُفع القلم عن ثلاثة عن الصبيّ حتّى يحتلم، وفي بعضها «حتّى يبلغ»، وإذا كان كذلك لم يكن لكلامه حكم، ومن كان كذلك لايجوز أن يكون وصيّاً ولأنّه مولّى عليه في نفسه، فلا يجوز أن يكون وليّاً لغيره.

وراعينا العقل لأنّ من ليس بعاقل ليس بمكلّف ومن لايكون مكلّفاً لايجوز أن يكون وصيّاً، لقوله عليه الصلاة والسلام: رُفع القلم عن المجنون حتّى يُفيق.

والإسلام لابدّ منه، لأنّ الكافر فاسق، والمسلم لايجوز أن يوصي إلى كافر ولافاسق لأنّهما ليسا من أهل أمانة والوصيّة أمانة.

فأمّا إن أوصى كافر إلى مسلم صحّت وصيّتة ووصيّة الكافر إلى الكافر، والذمّي إلى الذمّي، فإن كان غير رشيد في دينه فلا يصحّ أن يكون وصيّاً، وإن كان رشيداً فهل يجب أن يكون أميناً أو لا؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يصحّ، والآخر لايصحّ لأنّه فاسق، والفاسق لايولّى الولاية.

ويجب أن يكون عدلاً لأنّ الوصيّة أمانة ولايؤتمن إلّا العدل.

والحريّة شرط، لأنّ المملوك لايملك من نفسه التصرّف، وفيه خلاف، وحكم المدبّر وأُمّ الولد والمكاتب والّذي نصفه حرٌّ حكم العبد سواء.

إذا ثبت أنّ هذه الخمسة أوصاف شرط في صحّة الوصيّة، فمتى تعتبر هذه الأوصاف؟ قيل فيه ثلاثة أوجة:

أحدها: حين وفاة الموصي، لأنّ نظره وتصرُّفه تثبت بعد الوفاة، فعلى هذا تصحّ الوصيّة إلى عبد ومكاتب ومجنون ومدبّر وأُمّ ولد لأنّه يجوز أن يكون حال

الموت ممّن تصحّ الوصيّة إليهم، ومنهم من قال: يعتبر في الحالين معاً حين الموت وحين الوصيّة في الطرفين معاً لأنَّ حال الوفاة حال ثبوت التصرّف وحال الوصيّة حال القبول، فوجب اعتبار الشروط فيهما، وهذا هو الأقوى.

وفي الناس من قال: يعتبر في عموم الأحوال من حين الوصيّة إلى حين الوفاة لأنّ في جميع هذه الأحوال يصحّ منه القبول والردّ، ومن التزم بالأوّل قال: لأنّه لايجوز القبول والردّ قبل الموت.

وأمّا المرأة فتصحّ أن تكون وصيّاً بلا خلاف إلّا من عطاء فإنّه لم يجزها.

لوصيّ إذا تغيّرت حاله نظرت؛ فإن كان تغيّر حاله بالكبر والمرض فإنّه يضاف إليه أمين آخر، ولايخرج من يده، لأنّ الكبر والمرض لاينافيان الأمانة، وإن كان تغيّر حاله بفسق أُخرجت الوصيّة من يده، لأنّ الفاسق لايكون أميناً.

وأمّا الأعمى فهل يحصُّ أن يكون وصيّاً وأميناً؟ قيل فيه وجهان: أحدهما لايصحُّ لأنّه ليس له نظر والوصيّة تفتقر إلى النظر، والثاني تصحُّ لأنّ شهادة الأعمى تقبل والعمي لايمنع من الأمانة.

فأمّا من يصحّ أن يوصى عليهم فلا يخلو الورثة: إما أن يكونوا أولاداً أو غير أولاد.

فإن كانوا غير أولاد مثل الأب والجدّ والعمّ والأخ وابن العمّ وابن الأخ فلا يصحّ أن يوصي عليهم، ويستنيب من ينوب عنه بالتولية عليهم، إلّا في قدر الثلث، وقضاء الديون سواء كانوا مولّى عليهم أو لم يكونوا كذلك، وليس له أن يوصي إلى من يلي عليهم، لأنّه لمّا لم يملك التولية عليهم في حال الحياة كذلك لايملك أن يستنيب من ينوب عنه في حال موته.

وإن كان الورثة أولاداً نظرت؛ فإن كان له أب أو جدٌّ فليس له أيضاً أو يوصي إلى من يلي عليهم، إلّا في قدر الثلث وقضاء الديون، لأنّ الأب والجدَّ لايليان بتولية، ألا ترى أنَّ الحاكم لايلي من اليتيم مع وجود الأب والجدّ، ويلي عليهم مع عدمهما.

وإن لم يكن له أب ولا جدٌّ فلا يخلو حال الأولاد من أحد أمرين: إمّا أن يكونوا كباراً أو صغاراً.

فإن كانوا كباراً فلا يصحّ أن يوصي إلى من يلي عليهم أيضاً، إلّا في قدر الثلث وقضاء الدين، لأنّه لايلي على أولاده الكبار في حال حياته، كذلك لايملك أن يستنيب من ينوب عنه بالتولية عليهم، إلّا أن يكونوا بالخيار إن شاءوا أجازوا ليقضي الدين والثلث من غير تركته، وإن شاءوا يدفعون من عند أنفسهم إلّا أن يكون قد أوصى بشئ من ماله بعينه، وعيّن عليها، فحينئذ ليس لهم الخيار، وفي هذه الفصول ليس له أن يوصي إلى من يلي عليهم، إلّا في قدر الثلث وقضاء الدين.

وإن كان الأولاد صغاراً فإنّه يصحّ أن يوصي إلى من يلي عليهم، لأنّه يملك التولية في حال الحياة وكذلك له أن يستنيب من ينوب عنه بعد وفاته.

وأمّا إن كان بعضهم كباراً وبعضهم صغاراً فإنّه يصحّ أن يوصى في حقّ الصغار، ولايصحّ في حقّ الكبار.

وإذا أوصى إلى رجلين فلا يخلو حال الموصي من ثلاثة أحوال: أحدها أن يكون أوصى إليهما وإلى كلّ واحد منهما، الثاني أوصى إليهما ونهى كلّ واحد منهما أن ينفرد بالتصرّف، الثالث إذا أطلق فقال: أوصيت إليكما.

فإذا أوصى إليهما وإلى كلّ واحد منهما، فإنّه صحيح، فإن اجتمعا على التصرّف جاز، وإن انفرد أحدهما بالتصرّف جاز أيضاً، لأنّه مأذون في ذلك، كما لو وكّل وكيلين على الاجتماع والانفراد.

فإن تغيّر حال احدهما نظرت، فإن كان تغيّره بمرض أو كبر فإنّ الحاكم يضيف إليه أميناً ليقوّى يده، ويكون الوصيّ كما كان، ويكون هذا الأمين معيّناً معه يعاونه في تصرّفه، وإن كان تغيّر حاله بموت أو فسق أو جنون بطل تصرّفه، وليس للحاكم أن يقيم مقامه وصيّاً آخر لأنّه إذا كان للموصى وصيّ فليس للحاكم أن ينصب وصيّاً آخر لأنّ الموصى قد رضي بتصرّف واجتهاد الّذي لم يتغيّر حاله.

الثاني: إذا أوصى إليهما، ونهى كلّ واحد منهما أن ينفرد بالتصرّف، فإنّ هاهنا إن اجتمعا على التصرّف صحّ، وإن انفرد أحدهما بالتصرّف لم يصحّ ذلك، وتصرّفه مردود، لأنّ الموصى لم يرض باختياره وتصرّفه وحده، فإن تغيّر حال أحدهما فليس للّذي بقي ولم يتغيّر أن يتصرّف، وللحاكم أن يقيم مقامه آخر وينضاف إلى الّذي بقي ليتصرّفا.

فإن رأى الحاكم أن يفوّض النظر والتصرّف كلّه إلى الّذي لم يتغيّر حاله وحده هل له ذلك أم لا؟ قيل فيه وجهان: أحدهما له ذلك، ويكون وصيّاً للموصى وأميناً للحاكم، والوجه الثاني لايصحّ لأنّ الموصى لم يرض باجتهاده وحده.

فإن تغيّر حالهما جميعاً فإنّ الحاكم يُقيم مقامهما رجلين أمينين، فإن أراد أن يُقيم مقامهما رجلاً واحداً فهل له ذلك أم لا؟ قيل فيه وجهان على ما معنى، وهذان الفصلان لا خلاف فيهما.

الثّالث: إذا أطلق فقال: أوصيتُ إليكما، فإنّ الحكم في هذا الفصل كالحكم في الفصل الثاني إذا أوصى إليهما ونهى كلّ واحد منهما أن يتصرّف وينفرد بتصرّفه في جميع الأشياء، قال أبو يوسف: يجوز لكلّ واحد منهما ذلك.

وإذا تشاحّ الوصيّان وكانت الوصيّة إلى كلّ واحد منهما مجتمعاً ومنفرداً قسم بينهما التركة قسمة المقارنة، لاقسمة العدل، وضربت السهام وجعل في يدل كلّ واحد منهما نصفه، ليتصرّف فيه، ولا ينقطع تصرّف كلّ واحد منهما عمّا في يد صاحبه.

وأمّا إذا كانت الوصيّة مطلقة فلا تجوز القسمة، وكذلك إذا كانت الوصيّة تتضمّن نَهْي كلّ واحد منهما عن الانفراد بالتصرّف، وفي الناس من قال: إذا كانت الوصيّة مطلقة جاز أن يقسم التركة ويحفظ كلّ واحد منهما نصيبه تحت يده وحرزه، ويجتمعا على التصرّف ولا ينفرد أحدهما به.

وقد ذكرنا أنّ الجدّ أولى بالتولية، فإذا أوصى إلى رجل وكان له أب يعني

جدّ المولّى عليه فلا تصحّ الوَصيّة عندنا، وفيهم من قال: تصح، الوصيّة إلى أجنبي مع وجود الجدّ.

إذا مات الرجل وخلّف أطفالاً ومعهم الأمّ فإنّ لاتلى بنفسها على الأطفال إلّا أن يكون الأب أوصى إليها، وقال بعضهم: لها أن تلي بنفسها.

رجل له أطفال ومعهم الأمّ فأوصى إلى رجل لينظر في مال الأطفال مع وجود أمّهم قال من أجاز لها التولّي بنفسها: إنّ الوصيّة باطلة لأنّها أولى، وعندنا أنّها صحيحة، لأنّا بيّنا أنّه ليس لها ذلك، لأنّه لادلالة عليه.

امرأة لها أطفال فأوصت إلى رجل بالنظر في أموال أطفالها، فمن قال: لها الولاية بنفسها، قال: وصيّتها إلى الأجنبيّ صحيحة، لأنّها تلي بنفسها كما لو أوصى الأب إلى رجل كذلك هي مثله، وعندنا أنّ الوصيّة تبطل، لأنّها لاتملك شيئاً.

رجل أوصى بجارية لرجل فأتت بولد مملوك إمّا من زنا أو من زوج شرط عليه عندنا، وعندهم وإن لم يشرط، فهل ذلك المملوك للموصى له أم لا؟ نظرت؛ فإن أتت به بعد الوصيّة وقبل موت الموصي، فإنّ الولد للموصي، لأنّها أتت به على ملكه، وإن أتت به بعد موت الموصى وبعد القبول، فيكون الولد والجارية للموصى له، وإن أتت به بعد موت الموصي وقبل القبول، قيل فيه قولان: مبنيّان على القولين، فمن قال: لموصى له يملك بالموت والقبول، فإنّ الولد يكون للوارث، ومن قال: إنّه مراعى فإن قبل تبيّنّا أنّه بالموت ملكه، فإنّ الولد يكون للموصى له.

فرع:

على هذا لو أوصى لرجل بجارية ولا مال له غيرها ولم تخرج من الثلث فاستحق الموصى له ثلث الجارية بالوصيّة، فإن أتت بولد من زوج أو من زنا من بعد موت الموصى وقبل القبول بُنيت على القولين، فمن قال: إنَّ الموصى له يملك بالموت والقبول، فإنّ الولد لورثة الموصي، ومن قال: هو مراعى فإن قبل

تبيّن أنّه بالموت ملك، فإنّ الموصى له يملك من الولد ثلثه كما يملك من الأمّ ثلثها لأنّه نماؤها، وعلى القولين جميعاً إنّ النماء لايُضمّ إلى ثلثي الورثة، ويحسب على الورثة، ليتوفّر على الثلث، لأنّ الموصي مات ولم يخلّف النماء على ملكه.

رجل أوصى إلى رجل بجهة من الجهات فليس له أن يتصرّف في غير تلك الجهة، مثل أن يوصي إليه في تفرقة الثلث على المساكين والفقراء، أو يوصي إليها بردّ الوديعة فإنّه ليس له أن يتصرّف في غيره، وفيه خلاف، وإنّما قلنا ذلك لأنّه لا دليل عليه في جواز تصرّفه في غير ما أسند إليه.

رجل له جارية حُبلى فأعتقها في مرضه المخوف فإنّها تعتق، ويسري العتق إلى الحمل، لأنّه كالجزء منها، ثمّ ينظر؛ فإن خرجت من الثلث عتقت هي وعتق حملها وإن لم يخرجا من الثلث كأنّه لا مال له إلّا هي، فإنّه يعتق ثلثها ويرقّ ثلثاها، ومن الحمل ثلثه يعتق ويرقّ ثلثاه، وكيف يقوّم؟

قال قوم: تقوّم الجارية حاملة مع ولدها، وهو الصّحيح، لأنّ الحمل جزء منها، وقال آخرون: تقوّم الجارية حاملة، والولد إذا انفصل، لأنّهما شخصان كالعبدين والأمتين، فعلى هذا يقال: كم كانت قيمة الجاريّة حين أعتقها حبلى؟ قالوا: مائه، كم كان قيمة الولد منفصلاً؟ قالوا: مائة، فيصير مائتين، فإن كان ثلث ماله مائتين، أُعتقا معاً وإن كانت ثلثه مائة عتق من كلّ واحد منهما بحسابه.

وإنّما لم تقوّم الجارية إذا انفصل الولد لأنّ الحبل نقص في بنات آدم زيادة في البهائم وقيمتها حُبلى أقلّ من قيمتها إذا وضعت، فلو قوّمت بعد الوضع لأضرّ بالورثة.

ولايُقرع بين الأمة والولد كما قلنا في العبدين إذا أُعتقا ولم يخرجا من الثلث، لأنّ العبدين أصلان كلّ واحد منهما أصل وهاهنا الولد تبع للأمّ.

وذلك مثل أن تكون جارية بين رجلين، فكاتباها، فوطئ أحدهما وأحبلها ثمّ عجزت نفسها، ففسخ الكتابة فإنّ نصف الجارية هي أمّ ولد له، ونصف الولد صارا حرّاً ونصفه مملوكاً، فإن كان معسراً لم يقوّم عليه، وإن كان موسراً قوّم

عليه، وكيف تقوَّم؟ على القولين: أحدهما تقوَّم حبلى مع الولد، والثاني تقوّم هي حبلي والولد إذا انفصل.

رجل له جارية حبلى بمملوك فأعتق حملها في مرضه المخوف، ثمّ أعتقها هي، نظرت؛ فإن خرجا من الثلث عتق الحمل لأنّه يقدّم في العتق الأسبق وتقتق الأُمّ بعده فيعتقان جميعاً، وإن لم يخرجا من الثلث، فإن كان قيمة الولد قدر الثلث، يعتق الولد وترقّ الأمّ، ولا يقرع بينهما، لأنّ الولد أسبق، ولو كان قيمة الولد أكثر من الثلث فإنّه يعتق منه بقدر الثلث، ويرقّ الباقي، وإن كان قيمته أقلّ من الثلث فيعتق الولد ويعتق من الامّ بقدر ما بقي من الثلث.

فإن أتت بولدين توأمين نظرت؛ فإن خرجوا من الثلث عتقوا كلّهم، وإن خرج الولدان عتقا وترقّ الأُمّ، وإن لم يخرجا من الثلث أُقرع بينهما، لأنّهما شخصان وجمع عتقهما كالعبدين سواء.

المسألة بحالها فأتت بثلاثة أولاد، فإن خرجوا من الثلث عتقوا كلّهم الأمّ والأولاد، وإن خرجوا الأولاد من الثلث عتقوا، ورقّت الأُمّ، وإن خرج الولدان من الثلث أُقرع بينهم.

وكيف يقرع؟ على وجهين: أحدهما أنّه يكتب ثلاث رقاع، رقعتين بالحريّة وواحدة بالرقّ، فمن خرجت باسمه رقعة الحريّة عتق، والوجه الثاني أنّه يكتب رقعتان إحداهما بالحريّة والثاني بالرقّ، فمن خرج باسمه رقعة الرقّ رُقّ صاحبها، ويُعتق الآخران، وإن خرجت رقعة الحريّة يُعتق هذا الّذي خرجت له ويُكتب رقعتان أُخريان بالحريّة والرقّ فمن خرجت رقعته بالحريّة عُتق.

جارية له حُبلي فقال: متي أعتقتُ نصف حملک فأنت حرّة، فإنّه جعل عتق نصف حملها صفة لعتقها، ثمّ قال: نصف حملک حرٌّ نظرت؛ فإن خرجا من الثلث عتق نصف الحمل بالمباشرة وعتقت الأُمّ بالصفة، وعتق النصف الباقي من الحمل بالسراية، لأنّ الحمل إذا أُعتق نصفه سرى إلى الباقي، فقد حصل عتقهم في حالة واحدة.

فأمّا إذا لم يخرجا من الثلث ففيه مسألتان:

إحداهما: يقال: كم قيمة الثلث؟ فقالوا: مائة وقيمة الحمل مائة وقيمة الأمّ خمسون، فلمّا عتق نصف الحمل فقد خرج نصف الثلث، بقى من الحمل نصفه وهو خمسون، فيكون الخمسون بين الحمل وقيمة الأمّ أقرع بينهما، فإن خرجت القرعة للحمل عُتق الحمل كلّه ورُقّت الأمُّ، وإن خرجت القرعة على الأمّ لم يُعتق كلّها لكن يسوّي بينهما وبين الحمل، يكون ذلك الخمسون نصف يضاف إلى الحمل، ويُعتق من الأمّ نصفها خمسة وعشرون فكأنّه عُتق من الحمل ثلاثة أرباعه ومن الأمّ نصفها وهو خمسة وعشرون بالقيمة، لأنّه ينبغي أنّ كلّ جزء يعتق من الأمّ ينعتق من الحمل مثله، وعندنا لاينعتق إلّا ما باشره بالعتق، وماعلّقه بصفة باطل ويسري العتق إلى النصف الآخر.

المسألة الثانية: كان قيمة الأمّ مائة والثلث مائة، وقيمة الحمل مائة، فأعتق نصف الحمل، يعتق صفة بالمباشرة، بقي من الحمل خمسون، ثمّ يُقرع بينهم، فإن خرجت القرعة على الحمل عُتق كلّه ورُقّت الأمُّ وإن خرجت القرعة على الامّ لم يُعتق الكلّ لكن يسوّى بينهما ذلك الخمسون، ويُعتق من الأمّ ثلثها ومن الحمل نصف الثلث صار يعتق من الحمل ثلثاه، ومن الأمّ ثلثها، وعندنا مثل الأولى سواء.

إذا أوصى إلى غيره فهل للوصيّ أن يوصي إلى غيره أم لا؟ قيل فيه ثلاث مسائل:

أحدها: إذا أطلق فقال: أوصيت إليک، ولم يقل: فإذا متَّ أنت فوصيّ فلانٌ، ولا قال: فمن أوصيتَ إليه فهو وصيّي، فإنّ هذا له أن يوصى إلى غيره، وفي أصحابنا من قال: ليس أن يوصى، وفيه خلاف.

المسألة الثانية: إذا قال: أوصيتُ إليک فإذا متَّ أنت فوصيّي فلان، فإنّ هذه وصيّة صحيحة، لأنّهما وصيّتان رُتّبت أحداهما على الأُخرى، وليس فيه خلاف، ودليله توالية النبيّ صلّى اللّه عليه وآله من أنفذه إلى غزاة مؤتة لأنّه قال: إن قتل

فلان ففلان، على الترتيب.

المسألة الثالثة: إذا قال: أوصيتُ إليك فمن أوصيتَ إليه فهو وصيّي، قال قوم: إنّها تصحّ، وقال آخرون: لاتصحّ، وفيها خلاف، والأقوى عندي أنّها تصحّ وإنّما لايصحّ ما يقول أبو حنيفة من أنّ الوصيّ إذا أوصى في أمر أطفال نفسه لا يدخل في ذلك التصرّف في أطفال الموصى إليه، وعند أبي حنيفة تصحّ لأنّها لاتتبعّض إذا قال: أوصيتُ إليك ومتى أوصيتَ إلى فلان فهو وصيّي، كان صحيحة، وفي الناس من قال: لايصحّ.

فصل: في ما يجوز للوصيّ أن يصنعه في أموال اليتامى:

يجب على الوصيّ أن يخرج من مال اليتيم جميع ما يتعلّق به، فأمّا الفطرة فلا تجب عليه، وقال قومٌ: تجب، وعلى الأوّل إجماع الفرقة، وكذلك لازكاة في أموالهم الصامتة وإنّما تجب في الغلّات والمواشي، وعلى الوصيّ إخراجها منها، وقد مضت في الزكاة، والخلاف فيها.

وأمّا جنايته فإن جنى جناية نظرت؛ فإن كانت الجناية على مال فإنّه يلزمه في ماله ويخرج من ماله، وإن كانت الجناية على النفس فلا يخلوا أن تكون عمداً أو خطأً: فإن كانت خطأً فالدية تجب على عاقلته منجّزاً ويجب في ماله الكفّارة، وإن كان عمداً فعندنا أنّ عمد الصبيّ وخطاؤه واحد، فيلزم أيضاً العاقلة، وفيهم من قال: عمده عمد، غيره أنّه لايوجب القود، وإنّما يجب به الدية مغلّظة في ماله، لأنّه غير مكلّف، والكفّارة أيضاً في ماله.

وأمّا النفقة فإنّه ينفق عليه بالمعروف، فإن أنفق عليه أكثر من المعروف، فإنّ تلك الزيادة يضمن الوصي لأنّها غير مأذون فيها، فإن بلغ الصبيّ وادّعى بأنّه أنفق أكثر من المعروف نظرت: فإن كان ذلك القدر معروفاً ويعلم أنّه أنفق أكثر ممّا ينفق بالمعروف فإنّه يضمن، وإن كان معروفاً ولم يعلم ذلك القدر أنّه أنفق، فالقول قول الوصيّ مع يمينه، لأنّه أمين.

فإن اختلفا في المدّة فقال الصبيّ: أنفقت خمس سنين لأنَّ أبي مات مذ خمس سنين، وقال الوصي: أنفقت عشر سنين، فالقول قول الصبيّ لأنَّ الأصل أن لاموت.

وأمّا التزويج فليس الوصيّ أن يزوّجه لأنّه ليس من أهله، وربّما اتّهم، وكذلك ليس له أن يزوّج الصغيرة الّتي يلي عليها، لأنّ ولاية النكاح لاتستفاد بالوصيّة.

إذا ثبت هذا فإن بلغ هذا الصغير نظرت: فإن بلغ رشيداً، فإنّه يدفع إليه ماله وبطل ولاية الوصيّ، وإن بلغ غير رشيد نظرت: فإن كان مجنوناً فالحكم فيه كالحكم في الصبي سواء، وإن كان غير مجنون غير أنّه كان سفيهاً سواء كان غيره رشيد في ماله أو غير رشيد في دينه فإنّه لاينفكّ الحجر عنه بالبلوغ بلا خلاف، ويكون ولاية الوصيّ على ماكانت في جميع الأشياء، ويجب عليه الزكاة ويخرج عنه الوصيّ.

وإن جنى جناية فإن كانت الجناية على مال فإنّه يخرج ممّا في يديه، ويلزم في ماله، وإن كان الجناية على النفس فإن كانت خطأً فالدية على عاقلته، والكفّارة في ماله، وإن كانت عمداً فإنّه يقاد به، لأنّه مكلّف إلّا أن يعفو على مال فإنّه يجب في ماله.

وأمّا التزويج فإن كان لايحتاج إليه فإنّه لايزوّجه، وإن احتاج إليه من حيث أنّه يتّبع النساء فإنّه يزوّجه حتّى لايزني ويحدّ، لأنّ التزويج أسهل من الحدّ عليه، ولايزوّجه أكثر من واحدة؟ لأنّ فيها كفاية، وإن طلّقها فالطلاق يقع، فإن كان مطلاقاً فلا يزوّجه، لكن يسرّيه لأنّه ليس فيه أكثر من أن يحبلها، ولايسرّيه أكثر من واحدة لأنّها كفايته.

وأمّا نفقته فإنّه ينفق عليه بالمعروف، فإن أنفق أكثر من ذلك كان ضامناً للزيادة، وإن كان ممّن يتلف الطعام الرطب ويرميه ويفسده، فإنّه يجلس ويطعمه.

وأمّا الكسوة فإنّه ينظر: فان كان ممّن لايخرق إذا خلق وبلى فإنّه يُلبسه

الجديد، وإن كان ممّن يخرق السلب فإنّه يلبسه إذا أخرج ويحفّ، فإذا رجع إلى البيت نزع عنه، ويدع إليه إزاراً يأتزر به.

إذا قال: أعطوا فلاناً كذا وكذا، فإنّ هذه وصيّة بشيئين، كما قلناه في الإقرار ويرجع إليه بما يفسّره فبأيّ شئ فسّره يلزمه ذلک، وكذلک إذا قال: لفلان كذا وكذا ديناراً، يلزمه ديناران، وفيهم من قال: يلزمه دينار واحد وشئ واحد، وهذا فاسد لأنّه لايعطف الشئ على نفسه، فإذا ثبت هذا في الإقرار فالوصيّة مثل ذلک، وقد قلنا في الإقرار: أنّ الإقرار بكذا وكذا ديناراً أنّه يكون أحد وعشرين ديناراً وفي الوصيّة مثل ذلک.

فإن قال: كذا وكذا ديناراً من دنانيري، نظرت: فإن كان له دنانير فإنّه يدفع إليه ما قلناه على الخلاف، فإن لم يكن له دنانير فالوصيّة تبطل.

إذا قتلت أُمّ الولد مولاها فإنّها تنعتق عند المخالف من رأس المال، وعندنا من نصيب ولدها إذا كان ولدها باقياً، وإن لم يكن ولدها باقياً تكون وقّاً لباقي الورثة.

والمدّبر إذا قتل مولاه فمن قال: إنّ التدبير عتق بصفة، قال: ينعتق، ومن قال: إنّ التدبير وصيّة، ـوهو مذهبناـ يبنيه على القاتل، فمن قال: الوصيّة للقاتل تصحّ، قال: إنّه يعتق، ومن قال: لا تصحّ الوصيّة للقاتل، فلا ينعتق هذا إذا خرج من الثلث، فأما إذا لم يخرج من الثلث فلا ينعتق بحال.

من له الدين إذا قتل من له عليه الدين والدين كان مؤجّلاً، فيحلّ بموته لأنّ الأجل كان حقّاً لمن عليه الدين، فلمّا مات تعجّل حقّه لأنّه يؤدّي دينه ويبرئ وحظّه في تعجيل ما عليه لتبرئ ذمّته.

الوصيّ هل تُقبل شهادته للموصي؟ نُظرت: فإن كان وصيّاً في تفرقة شئ بعينه ويكون ثلث المال موجوداً في الحال فإنّه تقبل شهادته له، لأنّه غير متّهم، ولا يجرّ إلى نفسه.

وإن كان وصيّاً في تفرقة مشاع، أو يكون وصيّاً في جميع مال اليتيم،

لاتُقبل شهادته، لأنّه يثبت بهذا تصرّفاً ويجرّ إلى نفسه نفعاً فهو متّهم في هذه الحال، وكذلك إذا أوصى إليه بتفرقة شئ بعينه، ولم يخرج من الثلث، فإنّه لاتقبل شهادته، لما ذكرناه من التهمة.

إذا أوصى لعبد نفسه أو لعبد ورثته صحّت الوصيّة عندنا لأنّ الوصيّة للوارث صحيحة، وقال المخالف: لاتصحّ في الموضعين، لأنّ مال العبد لمولاه والوصيّة للوارث لاتصحّ، وإن أوصى لمكاتبة فإنّ الوصيّة صحيحة بلا خلاف، وهكذا إن أوصى لمكاتب ورثته فإنّها تصحّ بلا خلاف.

وأمّا الوصيّة للمدّبر نظرت: فإن خرج من الثلث صحّت له الوصيّة بلا خلاف وإن لم يخرج من الثلث لم تصحّ وأُمّ الولد تصحّ لها الوصيّة بلا خلاف، فعندنا لأنّ الوصيّة للعبد جائزة، وعندهم لأنّها تنعتق بالموت.

وأمّا الوصيّة لعبد الغير من الأجانب، فإنّ عندنا لاتصحّ على مارُوي، وعند المخالف تصحّ كما لو أوصى لسيّده ولكن العبد يقبل، لأنّه مضافا إليه، وهل يفتقر إلى إذن السّيد في القبول أم لا؟ قيل فيه وجهان: أحدهما لا يفتقر، والثاني يفتقر، قالوا: والأوّل أصحّ لأنّه بمنزلة الاحتشاش والاحتطاب.

إذا أوصى بثلث ماله فمتى يعتبر الثلث إخراجه؟ قال قولم: الاعتبار بإخراج الثلث وقت لزومها، وهو بعد الوفاة، وهو الصحيح، ومنهم من قال: يعتبر حال الوصيّة حين أوصى، فإذا ثبت هذا، فإن كان له مال فإنّه يصحُّ وتلزم الوصيّة بالموت، وإن لم يكن له مال حين الوصيّة ثمّ وجد مالاً بعد ذلك، فإنّه يلزم الوصيّة بهذه الصفة، وهكذا إن كان له مال فزاد حال اللّزوم والوفاة، فإنّه تلزم الوصيّة في جميعه.

ومن قال: يعتبر حال الوصيّة، فإن كان له مال فإنّه تلزم الوصيّة وإن لم يكن له مال ثمّ ظهر له بعد الوصيّة، فإنّ الوصيّة تبطل في المال الّذي ظهر، وهكذا إن كان له مال ثمّ زاد بعد الوصيّة، فإنّ الوصيّة لاتثبت في الزيادة.

وإذا أوصى ببناء مسجد أو بناء سقاية أو أوصى بالوقف على المسجد

والسقاية فإنّه يصحّ لأنّه قُربة، فأمّا إن أوصى بثلث ماله لأهل الذمّة وأهل الحرب، فإنّه تصحّ لهم عند المخالف، وعندنا يصحّ للذمّي إذا كانوا أقاربه.

ولو أوصى ببناء كنيسة وبيعة لم تصحّ بلا خلاف، لأنّ دعاءهم وصلاتهم فيها ضلالة وكفر وبدعة.

وأمّا إن أوصى ببناء بيت ليسكن فيه المجتازون من أهل الذمّة صحّت لأنّها منفعة والوصيّة بالمنفعة لهم صحيحة، وعندنا أيضاً صحيحة، لأنّه ربّما سكنها المجتازون من المسلمين، وإن أوصى بقناديل الكنيسة والسرج فيها وفي البيع نظرت: فإن كان يُراد للتعظيم وتكريم البيعة، فلا تصحّ، وإن أراد به الضوء والإنتفاع فإنّه يصحّ، وإن أوصى بكتب التوراة والإنجيل كانت الوصيّة باطله، لأنّهم بدّلواها وغيّروها، وما كان كذلك لاتصحّ الوصيّة به.

إذا أوصى لميّت كانت باطلة، سواء علم أنّه ميّت أو ظنّ أنّه حيّ وكان ميّتاً وفيه خلاف:

من ليس له وارث لا قريب ولا بعيد ولا مولى نعمة ولا حامي جريرة لا يصحّ أن يُوصي بجميع ماله، وفيه خلاف.

تصحّ الوصيّة للذمّي إذا كانوا أقاربه ولاتصحّ لأهل الحرب، وفيه خلاف.

إذا أوصى إليه أو أوصى له، من الناس من قال: ليس له القبول إلّا بعد الموت في هذين الفصلين، وأمّا إن كان أوصى إليه قيل فيه وجهان: منهم من قال: له أن يقبل قبل الموت في حال حياته، ومنهم من قال: ليس له إلّا بعد الوفاة، فمن قال: له أن يقبل حال حياته فقبل فله الردّ بكلّ حال سواء كان في وجه الموصى أو غيبته، وقال قوم: إن ردّ في حال حياته فليس له أن يردّه إلّا في وجهه، وإن كان غائباً حين يبلغه ويعلمه، وإن كان بعد الموت فليس له الردّ إلّا بعجز أو خيانة أو إقرار بالخيانة، وعندنا ليس له أن يردّ بعد الموت، وله أن يردّ في حال الحياة إذا علم، سواء كان في وجهه أو لم يكن، وفيه خلاف ذكرناه في الخلاف.

رجل باع كُرّ طعامٍ قيمته اثنا عشر ديناراً بِكُرّ شعيرٍ قيمته ستّة دنانير فقد

حابى بنصف ماله، وليس له المحاباة بأكثر من الثلث، فالوجه في هذا أن يفسخ السدس من كلّ طعامه قيمته ديناران، ويردّ إلى الورثة، فيحصل للورثة كرّ شعير قيمته ستّة دنانير وسدس الطعام قيمته ديناران، فيحصل معهم ثمانية دنانير ثلثا المال، وحصل مع المشتري خمسة أسداس الكرّ من الطعام قيمته عشرة دنانير، وله ستّة دنانير قيمة الكرّ الشعير فحصل له أربعة دنانير بالمحاباة.

هذا على مذهب من أجاز التفاضل بين الحنطة والشعير، فأمّا على ما نذهب إليه من المنع من ذلك فلا يصحّ، والوجه في ذلك أن يفسخ البيع في ثلث كرٍّ من الطعام وثلث كرٍّ من الشعير فيحصل للموصى له ثلثا كُرٍّ من الطعام قيمته ثمانية دنانير بثلثي كرّ من الشعير قيمته أربعة دنانير، ويحصل معه من فضل القيمة أربعة دنانير وهو قدر الثلث، ويحصل مع الورثة ثلثا كرٍّ من الشعير وثلث كرٍّ من الطعام.

إذا باع كرّ طعامٍ جيّد بكرٍّ طعام رديئ، وكان قيمة الجيّد اثنى عشر ديناراً وقيمة الرديئ ستّة دنانير، فقد حابى بنصف ماله هاهنا، ولا يمكن أن يفسخ السدس من الطعام الجيّد لأنّا إن فسخنا في الطعام الجيّد لكان بيع الطعام بالطعام متفاضلاً وذلك لايصحّ، وفي الأوّل يمكن لأنّ الجنسين مختلفان عند من أجازه.

وعندنا أنّ الوجه في ذلك ما قلناه في المسألة الأُولى سواء، وهو أن يفسخ الثلث في الطعام الجيّد فيدفع ثلث الطعام الجيّد إلى الورثة، ويدفع الثلث الطعام الرديئ إليهم، وقيمة ذلك أجمع ثمانية دنانير، وهو ثلثا تركة الميّت، ويدفع إلى الموصى له ثلث الطعام الرديئ قيمته ديناران، وثلثا الطعام الجيّد قيمته ثمانية دنانير، يكون عشرة، له قيمة طعامه ستّة دنانير، وأربعة دنانير قدر المحاباة.

إذا باع في مرضه عبداً قيمته مائتان بمائة، فقد حابى بنصف عبده، فلا يخلو حاله من أحد أمرين: إما أن يبرأ أو لا يبرأ، فإن برأ فقد لزم البيع، لأنّ العطاء المنجّز يلزم في حقّ المعطى، فإن لم يبرأ أو مات فلا يخلو حاله من أن يكون قد

خرج من الثلث أو لم يخرج.

فإن خرج من ثلثه مثل أن يكون له مائة دينار أُخرى، فالورثة يأخذون المائة وثمن العبد مائة، فيلزم البيع لأنّه خرج من الثلث.

وإن لم يخرج من الثلث مثل أن يكون لا مال له غيره، فإنّه يلزم البيع في نصف العبد ماهو في مقابلة ثمن مثله وفي ثلثه بالمحاباة، لزم في الجملة البيع في خمسة أسداس العبد ولم يلزم في السدس العبد، والورثة بالخيار إن شاءوا أجازوا السّدس، فإن أجازوه لزم البيع في الكلّ وإن لم يجيزوه يقال للمشتري: قد تبعّضت عليك صفقتك ولك الخيار إمّا أن تختار ما لزم في العبد وهو خمسة أسداس، وإمّا أن تفسخ، فإن اختار المقام يكون العبد بينهم للمشتري خمسة أسداس وللورثة سدسه، وإن اختار الفسخ فإنّه يسترجع المائة الّذي دفعه، ويحصل العبد للورثة.

فإن قال المشتري: أعطوني ثلث العبد الّذي حاباه لأنّه قد أوصى لي به، لم يكن له ذلك، ويقال له: كان المحاباة في ضمن البيع، فإذا لم يسلم البيع لم تصحّ المحاباة، وهذا مثل أن يقول: أعطوا فلاناً مائة ليحجّ عنّي، وكان أُجرة مثله خمسين، فإن حجّ هذا المنصوص عليه فإنّه يستحقّ المائة، وإن لم يحجّ وقال: لا أحجّ لكن أعطوني مازاد على أجرة المثل لأنّه قد أوصى لي، فإنّه لايدفع إليه كذلك هاهنا.

فإن قال المشتري: أنا أدفع قيمة السدس حتّي يحصل لي جميع العبد، لم يلزم الورثة ذلك، لأنّ حقّ الورثة في العبد لا في الثمن.

وأمّا إن اشترى في مرضه عبداً قيمته مائة دينار بمائتي دينار، فقد غبن هاهنا بمائة، فإن برأ صحّ الشراء ولزم البيع، وإن مات فالورثة بالخيار في الإجازة، فإن أجازوا فذاك، وإن لم يجيزوه يقال للبائع: قد تبعّضت عليك صفقتك، ولك الخيار إن شاء فسخ وإن شاء أمضى، والحكم في هذه كالحكم في الّتي قبلها إذا حاباه.

إذا دبّر عبدين في مرضه ثمّ مات نظرت: فإن خرجا من الثلث عُتقا، فإن استحقّ أحدهما بطل العتق فيمن استحقّ ويصحّ في الثاني، وإن لم يخرجا من الثلث لكن خرج أحدهما من الثلث فإنّه يُقرع بينهما، فمن خرج اسمه عتق، فإن استحقّ هذا الذي خرجت عليه القرعة ينعتق الثاني ويسلّم إلى مستحقّه، ويعتق الثاني لأنّا إنّما منعنا لأجل المزاحمة، فإذا زالت المزاحمة واتّسع المال عتق.

المسألة بحالها فقال لعبده: إن متّ فأنت حرٌّ، وقال لعبد آخر: إن متُّ فأنت حرٌّ من فاضل ثلثي، فإن خرجا من الثلث عُتقا جميعاً، وإن لم يخرجا من الثلث قدّم الأوّل ويعتق، فإن خرج الأوّل مستحقّاً بطل عتقه، ولم يعتق الثاني.

ويفارق المسألة الأولى لأنّ هناك منعنا لأجل المزاحمة، وليس كذلك هاهنا لأنّه علّق عتقه بفاضل ثلثه، ولم يفضل هاهنا شئ.

وإذا أوصى لرجل بعبد بعينه ولآخر بمائة دينار، فإن خرجا من الثلث استحقّ كلّ واحد منهما ما أوصى له به، وإن لم يخرجا من الثلث يقسّط عليهما، فإن ردَّ صاحب العبد الوصيّة فإنَّ صاحب المائة يستحقّ جميع المائة الّتي أوصى له بها، فأمّا إن أوصى لرجل بعبد ولآخر بفاضل ثلثه، فإن خرجا من الثلث استحقّ كلّ واحد منهما، وإن لم يخرج من الثلث وردّ صاحب العبد وصيّته فإنّ الثاني لايستحقّ إلّا قدر الفاضل، ولا يستحقّ الثلث.

من دبّر عبداً له ومات وخرج من الثلث عتق، فإن استحقّ نصف العبد فإنّه لا يقوّم عليه النصف الّذي خرج مستحقّاً لأنّه لايملكه لأنّ بالموت يزول ملكه إلّا ما استثناه وهذا ما استثنى شيئاً.

فأمّا إن أعتق عبداً في مرضه وخرج من الثلث ثمّ استحقّ نصفه، فإنّ هاهنا يقوّم عليه، لأنّه ملكه حين حصول العتق، وهكذا إن باع نصفه في مرضه أو وهب له عبده فإنّه لايقوّم النصف الآخر.

الدروس الشرعية

كتاب الوصايا

بكسر الواو وفتحها، وهي الولايةُ على إخراج حقٍ أو استيفائِه، أو على طفلٍ أو مجنونٍ يملكُ الموصي الولايةَ عليه بالأصالة كالأبِ والجدّ له، أو بالعرض كالوصيّ عن أحدِهما المأذون له في الإيصاءِ، ولو نُهي لم يوص، ومع الإطلاق اختلف فيه الشيخان، فجوّز الإيصاءَ الشيخُ ومنعَه المفيدُ وفي مكاتبة الصفّار للعسكريّ عليه السلام دلالةٌ على الجواز.

وللوصيّ شروطٌ:

أحدُها: العقلُ، فلا تَصحّ الوصيّة إلى المجنون ولو طرأ الجنون على الوصيّ بطلت وصيّتُه، وفي عودها بعود العقل عندي تردّد، وجزم الفاضلُ بأنّها لاتعود، ولو كان الجنون يعتورِه أدواراً فالأقرب الصحّة، وتُحمل على أوقات الإفاقة، والفرقُ بينه وبين الأوّل انصرافُ الوصيّةِ من ابتدائها إلى أوقات الإفاقة، وانصرافها هناك إلى دوام عقله الّذي لم يدم، ولو قُلنا بعود ولايةِ الأوّل فلا إشكال.

وثانيها: البلوغ إنْ كان منفرداً، فلا تصحّ الوصيّةُ إلى الصبيّ حتّى ينضمّ إلى الكامل وينفذ تصرّفُ الكاملِ حتّى يبلغ الصبيُّ فيشتركان.

وثالثها: الإسلام، إذا كان الموصي مسلماً أو كان كافراً والوصيّة على أطفال المسلمين، ولو أوصى إلى الكافرِ مثلُه على مالايتعلّق بالمسلم صحّ، ولو أوصى الكافرُ إلى المسلم صحّ وتصرّف فيما يجوز للمسلم التصرّفُ فيه من تركته دون

غيره، كالخمس.

ورابعها: العدالة، والمشهور اعتبارها، فتبطل الوصيّة إلى الفاسق لأنّه لايُركن إليه لظلمهِ، ولو كان عدلاً ففسقَ بعد موت الموصي بطلت خلافاً لأبن إدريس ولاتعود بعودها.

وخامسها: إذنُ المولى، فلو أوصى إلى عبدِ الغير أو مكاتَبه أو مدبَّرِه أو أمّ ولدِه، ولو أوصى إلى عبد نفسه أو مدبّره أو مكاتَبه أو أمّ ولدِه لم يصحّ عند الشيخ، وجوّز المفيدُ وسلّار الوصيّة إلى المدبّر والمكاتَب مطلقاً.

وسادسها: انتفاءُ مَن هو أولى مِن الوصيّ، كما لو أوصى بالولاية على أطفاله وله أبٌ أو جدٌّ فإنّها لاغيةٌ، ويُحتمل صحّتُها من ثلث ماله لأنّه يملك إخراجه بالكلّية فتملّك الولايةِ عليه أولى.

ولو أوصى بإخراجِ حقوقٍ أو استيفائِها كان جائزاً، ويشكل بأنَّ الاستيفاء ولاية على مال الطفل فلايملكها الأجنبيّ، نعم لو عيّن المستوفي لتلك الحقوقِ جاز.

ولا ولايةَ للأمّ على الأطفال، فلو نصبت عليهم وصيّاً لغا، ولو أوصت لهم بمالٍ ونصبت عليهم قيّماً لهم صحّ في المال خاصّة، وقال ابنُ الجنيد: للأمّ الرشيدةِ الولايةُ بعد الأب وهو شاذّ.

وسابعها: كفايةُ الوصيّ، فلو أوصى إلى هَرِمٍ يعجز عن التصرّف أو إلى مريض مدنف أو إلى سفيهٍ ففي بُطلانها من رأسٍ أو صحّتِها ويضمّ الحاكم إليه مقوّياً نظرٌ، ينشأ من وجوبِ العمل بقوله ما أمكن ومن عدم الفائدة المقصودة بالوصيّة.

ولو عجز في الأثناء ضمّ الحاكمَ إليه قطعاً ولاينعزل، ولو سلبه السفه العدالةَ بطلت الوصيّة إليه على القول باشتراطها، ولو ضُمّ إلى أحدِ هؤلاء كافياً وشرط الاجتماعَ فالصحّة قويّة.

ثمّ هذه الشروط معتبرةٌ منذُ الوصيّة إلى حينِ الموت فلو اختلَّ أحدها في

حالةٍ من ذلك بطلت، وقيل: يكفي حين الوصيّة، وقيل: حين الوفاة.

ولايُشترط الذّكورة في الوصيّ ولا البصر، بل تصحّ الوصيّة إلى المرأةِ، ونقلَ فيه الشيخُ إجماعنا، ورواية السكوني عن عليّ عليه السلام بالمنع من الوصيّة إليها محمولةٌ على التقيّة أو الكراهة.

وتصحّ إلى المكفوف، ولااتّحاد الوصيّ، فتجوز الوصيّة إلى اثنين فصاعداً، وينصرف الإطلاق إلى الاجتماع، فليس لأحدهما التفرّد ولو تشاحّا أجبرَهما الحاكمُ على الاجتماع، ولو تصرّف أحدهما مع التشاحّ نفذَ فيما تمسُّ الضرورةُ إليه كمؤنة اليتيم وعلف دوابّه، ولو نهاهما عن الانفراد فكذلك، ويحتمل هنا أن لايمضي ذلك الضروريُّ بل يُرفع الأمرُ إلى الحاكم.

ولو تعذّر اجتماعهُما جاز للحاكم عزلَهما ونصبَ غيرِهما، وله عزلُ أحدِهما والضمّ إليه وليس له جعله منفرداً، وقال الحلبي: له جعله منفرداً إذا كان أعلم وأقوى فيتبعه الباقون مِن الأوصياء.

ولايملكان قسمةَ المال ولاقسمةَ الأطفال، ولو عجز أحدُهما أو فسق أو جُنَّ فالأقرب وجوبُ ضمّ آخر إلى الباقي، ولايُشترط مع عزلِهما تعدّد منصوبِ الحاكم، بل لو نصب واحداً جازَ إذا كان فيه كفاية، ولو سوّغ لهما التصرّف على الانفراد جاز اقتسامُ المالِ والأطفالِ.

ولو تغيّر أحدُهما استقلَّ الآخر، ويجوز أنْ يوزّعَ ولايتهما على المال والأطفال فلايشارك كلٌّ منهما صاحبَه، وجوّز الشيخُ في النهاية انفرادَهما إذا لم يكن شُرط عليهما الاجتماع، وتبعه ابنُ البرّاج لروايةِ يزيد عن الصادق عليه السلام وهي غير صريحة.

ويجوز جعل وصيّين على الترتيب مثل «أوصيتُ إلى زيدٍ فإنْ ماتَ فإلى عمروٍ، أو إنْ بلغ ولدي رشيداً فإليه».

فروع:

لو أوصى إلى زيد ثمّ أوصى إلى عمروٍ أُشركا ولا انفراد ولا يُعزل الأوّل بالوصيّة إلى الثاني.

فلو قبل أحدُهما دون الآخر قيل: يتصرّف وحده، بخلاف ما إذا أوصى إليهما معاً فإنّه ينعزل القابل بردّ صاحبهِ، وفي الفرق نظرٌ لأنّ الضمّ قد حصل في الموضعين فإن كان شرط ثبت فيهما وإلّا انتفى فيهما.

نعم لو أوصى إلى زيدٍ ثمّ قال: ضممْت إليه عمرواً فقبل عمروٌ خاصّة، لم يكن له الانفراد لأنّه جعله مضموماً، وهل ينعزل أو يضمّ الحاكم إليه؟ فيه نظرٌ، وجزم الفاضل بالثاني، وليس للصغير المُنضمّ ما أنفذه البالغُ بعد كمالِه إذا كان موافقاً للشرع، ولو مات الصبيّ أوبلغ غير أهلٍ للوصيّة ففي انفراد الآخر نظرٌ، من ثبوت ولايته وعدم حصول ما يزيلها ومن دلالةِ لفظ الموصي على الضمّ في وقت إمكانه عادة، وجزم جماعة بالأوّل.

درسٌ [١]:

لايجب على الوصيّ القبول بل له الردّ في حياة الموصي، وينعزل إنْ بلّغه الردّ، وإنْ لم يبلغه أو لم يعلم بالوصيّة حتّى مات فالمشهور التزامه إلّا مع العجز، لروايةِ منصور بن حازم ومحمّد بن مسلم عن الصّادق عليه السلام، وفي المختلف يجوز الردّ إذا لم يعلم بالوصيّة حتّى مات للجرح والضرر، ولم نعلم له موافقاً عليه.

وقال الصدوق: إذا أوصى إلى ولده وجب عليه القبول، وكذا إلى أجنبيّ إذا لم يجد غيره، وهما مرويّان قويّان، ويجوز القبول متأخّراً عن الإيجاب.

وصيغةُ الوصيّة «أوصيتُ إليك أو فوّضتُ إليك، أو جعلتُك وصيّاً، أو أقمتُك مُقامي في أمر أولادي أو حفظ أموالي، أو كذا» ولو قال: أنت وصيّي، واقتصر، فإنْ كان هناك قرينة حالٍ حُمل عليه وإلاّ أمكن البطلانُ، ويحتمل

التصرّف فيما لابدّ منه كحفظِ المال ومؤنةِ اليتيم.

ولو قبل الوصيّ فعلاً جاز، كما لو باع العين الموصى ببيعها، وعلى ماقُلناه من اللزوم بالموت وعدم الردّ فلا عبرة بقبول الوصيّ وعدمه، بل العبرةُ بعدم الردّ الّذي يبلغ الموصي، فإن حصل وإلّا التزم.

والوصيّ أمينٌ لايضمن إلّا مع التعدّي أو التفريط، وله أن يوكّل فيما جرت العادة بالتوكيل فيه، وفي غيرهِ على الأقوى.

واستيفاءَ دينه ممّا في يده من غير مراجعةِ الحاكم سواء أمكنه إثباتُه عند الحاكم أم لا على الأقوى، وفي النهاية: لايجوز ان يأخذ من تحت يده إلاّ ما يقومَ له به البيّنة، وابن إدريس ظاهرُه جواز ذلك مع فقد البيّنة.

وكذا يقضي دَينَ غيره مع علمه بعد إحلافه، وقيل: لابدّ من الثبوت عند الحاكم وحكمه وهو قويّ، ومنع ابنُ إدريس من شرائه لنفسه لامتناع كونه موجباً قابلاً، وجوّزه الشيخُ للأصل ومكاتبة الهمداني.

وكذا له البيعُ على الطفل من مالِه، وهل له الولاية على تزويج الطفل أو الطفلة؟ المرويّ الجواز، وحمله بعضُهم على الإذن له في التزويج، ومنع بعضُهم منه على الإطلاق، وبه فحوى روايةٍ وله تزويج مَن بلغ فاسدَ العقلِ مع المصلحةِ.

وروى محمّد بن مسلم جواز تفويض المضاربةِ إلى الوصيّ على نصف الربح مع صغر الأولاد، وبها قال الجماعة.

وقال ابنُ إدريس: الوصيّة إنّما تنفذُ في ثلثِ المال قبل موته، والربح تَجدّدُ بعد موته فلا تنفذ فيه الوصيّة.

ويجوز أن يوصي إليه بجُعل إذا لم يزد عن أُجرة المثل وإن زاد اشترط الخروجَ من الثلث في الزائد أو إجازةَ الورثةِ، ولو لم يجعل له فله أجرة المثل عن عمله، وفي النهاية والسرائر: له قدرُ كفايتهِ، وفي التبيان والمبسوط: له أقلُّ الأمرين، هذا مع الحاجة.

ومع الغنى يستعفف وجوباً عند ابن إدريس للآيةِ، واستحباباً عند الشيخِ

وابنِ الجنيد والفاضلِ لأنَّ الاستعفاف مشعرٌ به.

ويُقبل قولُه في الإنفاق على الطفل ومالِه بالمعروف مع اليمين، ولو ادّعى تقدُّم موت الموصي فأنكر الموصى عليه ولابيّنة حلف المُنكر، وكذا لو ادّعى دفع المالِ إليه وأنكره.

ويقتصر الوصيّ على ما عُيّن له، فلو جُعل له النظر في مالِه الموجود لم ينظر فيما يتجدّد، ولو أطلق دخل المتجدّدُ، وروى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الوصي يعزل الدَّينَ في بيته فيتلف يضمنُ للغرماءِ، وعليه الشيخُ والقاضي إذا تمكّن من الدفع، وفي المختلف إنْ تلف جميع المال ضمن وإلاّ تخيّر الغرماءُ، فإنْ أخذوا من الورثة رجعوا على الوصيّ المفرّطِ.

ومن مات ولا وليّ لأولاده فأمرهم إلى الحاكم، فينصب عليهم أميناً إمّا دائماً أو في وقتٍ معيّنٍ أو شغلٍ معيّنٍ، ويُشترط فيه العدالة وباقي الشرائط، ويملك الحاكم عزلَه متى شاء ولو فقد الحاكم أو تعذّر مراجعته جاز لآحادِ المؤمنين العدولِ التصرّف بما فيه صلاح لأنّه من بابِ التعاون على البرِ والتقوى ولشمول ولاية الإيمان.

ويجوز للموصي الرجوع في الوصيّة مادام حيّاً ولاتثبت الوصايةُ والرجوعُ إلّا بشهادةِ ذكرَين عدلَين مسلمَين.

كتاب الوصيّة

وهي فعليّة مَنْ وصّى يصي إذا وصل الشئ بغيره، لأنّ الموصي يصل تصرّفه بعد الموت بما قبله، ويقال: وصيّ للموصي والموصى له.

وفي الشرع هي تمليكُ العينِ أو المنفعةِ بعد الوفاة، أو جعلها في جهةٍ مباحة.

ولابدّ فيها من الايجاب مثل «أعطوه داري أو سكناها أو أعتقوا فلاناً أو حجّوا عنّي أو تصدّقوا أو ابنوا مسجداً أوله كذا بعد وفاتي أو أوصيتُ له أو جعلت له» ولو قال: هو له من مالي بعد وفاتي فكذلك.

ولو قال: هو له من مالي، ولم يُعلم منه إرادة مابعد الوفاةِ فهو إقرارٌ فاسدٌ، إلاّ أن يُتبعه بقوله بسبب صحيح أو حقٍّ واجبٍ وشبهه، ولو قال: هو له، واقتصر وعُلم إرادة مابعد الوفاة كان وصيّة وإلاّ فهو إقرارٌ لازمٌ، ولو قال: عيّنتُ له كذا بعد وفاتي أو عزلت له أو أرصدت له، فهو كناية تفتقر إلى القرينة، ومع عدمها لاشئ للموصى له.

وتقع الوصيّة بغير العربيّة وإن قُدر عليها كسائر العقود الجائزة، ووصيّة الأخرس ومَن عجز عن النُّطق بالإشارة المقطوع بها، أو الكتابة كذلك، ولو كتب القادرُ على النُّطق أو أشار لم يجب العمل بها ولو شوهد كاتباً أو عُلم خطّه.

وفي النهاية إذا عمل الورثةُ ببعضها لزمهم العملُ بجميعها، لمكاتبة الهمداني

إلى أبي الحسن عليه السلام وهي قاصرةُ الدلالة، وربّما حَمل على أنّ العمل بالبعض دلَّ على علمهم بالوصيّة فيجب الجميع، ولو قال للشاهد: إشهد عليَّ بما في هذا الكتاب فإنّي عالمٌ به، لم يصر متحمّلاً حتّى يقرأه عليه فيقرّ به، أو يتلفّظ المُشهد به، وقيل: إذا حفظه الشاهدُ عنده تسلّط على الشهادة في الحياة والممات، وهو بعيد لأنّه غرر وخطر.

ثم الوصيّة إنْ كانت في جهةٍ عامّةٍ أو للفقراء مثلاً أو بالعتق وشبهه لم يعتبر فيها القبول، وإلاّ اعتُبر مِن الموصى له أو وليّهِ مع الغبطة.

ولايُشترط في القبولِ الاتّصال بالإيجاب، بل لو قبل بعد الوفاةِ جاز وإنْ تراخى القبول، مالم يردّ، وقال: ابنُ زهرة: لاقبول إلاّ بعد الوفاة لأنَّ التمليك بعدها، فكيف يقبل قبلها؟! واختاره الفاضلُ في المختلف وابنُ إدريس، والمحقّق جوّز الأمرين.

ولو ردّ في حياة الموصي فله القبول بعد وفاته على المشهور، وإنْ ردّ بعد الوفاةِ وقبلَ القبول بطلت، وإنْ ردّ بعد القبول والقبض لغى الردَّ اجماعاً، وإنْ ردّ بعد القبول وقبلَ القبض فقولان مبنيّان على أنّ القبضَ شرطٌ في اللّزوم أو الصحّة، كالوقف والهبةِ، أو لا كالبيع، وقوّى الشيخُ الأوّل.

ويكفي في القبولِ الفعلُ الدّال عليه صريحاً، كالأخذ والتصرّف فيه لنفسه، ولو مات قبلَ القبول فلوارثه القبول سواء كان موته قبل الموصي أو بعده، وهو اختيارُ المعظم، وقيل: تبطل الوصيّة واختاره في المختلف، وهو حقٌّ إنْ عُلم تعلّق غرضه بالموروث لاغير، وبه يُجمع بين صحيحةِ محمّد بن مسلم الدالّة على البطلان ورواية محمّد بن قيس الدالّة على الصحّة.

وقال المحقّق: إنْ مات الموصى له قبل الموصي بطلت، وإنْ مات بعده فلوارثه.

وللورثةِ التصرّف في القبولِ والردِّ، كما للموصى له قبول البعضِ، ثمّ إنْ كان موته قبل موت الموصي لم تدخل العينُ في ملكه، وإنْ كان بعدَه ففي

دخولها وجهان مبنيّان على أنّ الملك يحصل للموصى له بوفاة الموصي متزلزلاً فإن قبله استقرّ عليه وإن ردّه انتقل إلى الوارث، كما أنّ التركة تنتقل بالوفاة إلى الورثةِ، أو بالوفاة والقبولِ، أو يكونُ القبولُ كاشفاً.

فعلى الأوّل وهو ظاهر فتوى الشيخ وابنِ الجنيد وتصريح التذكرة تدخل في ملك الميّت، ويلزمه أحكامه من قضاءِ ديونهِ ووصاياه والعتق عليه لو كان ممّن ينعتق عليه والإرث أيضاً، والشيخُ منع من الإرثِ وإلاّ لا اعتُبِر قبولُه فيدور، وأُجيب بأنّ المعتبر قبولُ الوارثِ في الحال.

وكذا على الثالث وعلى الثاني لايدخل.

تنبيه:

قال المعظمُ: لو لم يخلّف الموصى له وارثاً رجعت الوصّية إلى ورثةِ الموصي، وقال ابنُ إدريس: للإمام، لأنّه وارثٌ عند عدم الوارث.

درسٌ [١]:

تجبُ الوصيّة على كلّ من عليه حقّ يجبُ إخراجُه بعد موتِه سواء كان للّه أو للآدمي، ويتضيّق عند أمارةِ الموت.

وتُستحبُّ الوصيّة بالشهادتين والإقرار بالنبيّ صلّى اللّه عليه وآله والأئمة عليهم السلام، وصدق النبيّ صلّى اللّه عليه وآله في جميع ماجاءَ به، وملازمة التقوى للّه في طاعة أمره واجتناب نهيهِ، ومَن كان وصيَّ نفسه فهو أولى من إسنادها إلى غيره كما قاله أمير المؤمنين عليه السلام.

ويُعتبر في الموصي شروطٌ ثلاثة.

أولها: التمييز، فلا تنفذُ وصيّة المجنونِ والسكرانِ ولاغيرِ المميّز، وفي المميّز أقوال أشهرها صحّة وصيّته بالمعروف والبرّ إذا بلغ عشراً للأخبار الصحيحة، وقال الحلبي: تمضي لدون العشر في البرّ، وقال ابنُ الجنيد: لثمانٍ في الذّكر وسبعٍ في الأنثى، وتفرّد ابنُ إدريس بردّ وصيّة من لم يبلغ.

وثانيها: الرشد، فلا تنفذُ وصيّةُ السفيه إلاّ في البرّ والمعروفِ عند المفيد وسلّار والحلبي، وظاهرُ ابنِ حمزة عدمُ نفوذِ وصيّته مطلقاً، والفاضل أنفذها مطلقاً تارةً ومنعها مطلقاً تارةً أخرى، وفي حكمِهِ من جرح نفسَه ليموت لرواية أبي ولاّد، أمّا لو أوصى ثمّ جرح لم تبطل وقال ابنُ ادريس: تصحّ مع ثبوت عقله.

وثالثها: الحريّة، فلا تنفذُ وصيّةُ العبد وإنْ قلنا يملك للحجر عليه، ولو عتق ففي نفوذها قولان للفاضل، وأولى بالنفوذ إذا علّق الوصيّةَ على حرّيّته.

ولايُشترط إسلامه، فتنفذُ وصيّة الكافرِ للمسلمِ إلاّ بما لايملكه المسلمُ، وتنفذ للكافر مطلقاً، ولو أوصى بعمارةِ هيكلٍ وكان في أرضٍ يصحّ فيها ذلك جاز، وكذا يصحّ بِرَمِّه وبعمارة قبورِ الأنبياءِ والصلحاءِ كما يصحّ من المسلم ذلك، وبفكّ أسراء الكفّار مِن أيدي المسلمين، ولو أوصى به المسلم احتُمل الجوازُ لجوازِ المفاداة والمنع لأنّها وصيّة لحربي، والأوّل مختار الفاضل، وتصحّ وصيّة المفلّس إذ لاضرر فيه على الغرماء.

ويعتبر في الموصى به أمورٌ ثلاثةٌ:

أوّلها: أنْ يكون مما يملك بالنظر إلى الموصي والموصى له، فلا تصحّ الوصيّة بالحرّ مطلقاً، ولا بالفضلات والحشراتِ، ولا بالمحرّم في شرعنا إلاّ أن يكونا ذمّيين، أمّا الكلبُ فالوصيّة بأحد الأربع أو بجروٍ قابلٍ للتعليم صحيحةٌ وإلاّ فلا، وأمّا السباع فالأقرب الجواز تبعاً للانتفاع بجلودها وريشها.

ولاتنفذ الوصيّة في الوقف، ولا في المستولدةِ، ولابجلدِ الميتةِ وإنْ كان من المستحلّ لمثله، ولا بالسرجين النجس.

وثانيها: موافقةُ مصرفِه الشرعَ، فلو أوصى بمعونةِ الظالمين وكتابة التوراةِ والانجيلِ وكتبِ الظلال بطل، وكذا لو أوصى بعودِ لهوٍ أو طبلةٍ أو زمرةٍ، ولو أوصى بعودٍ من عيدانه أو بطبل من طبوله صرف إلى عود يُملك، فلو لم يكن له سوى عود اللّهو بطل إلاّ أن يقصد رِضاضه أو يقبل الإصلاح، وفي المبسوط يصرف الإطلاق إلى عودِ اللّهو فيبطل إلاّ أن يقصد رضاضه أو يفرض له منفعة

مع زوال الصفة المحرّمةِ، وإنْ عيّن عود السقف أو العصا او القناةِ فلا إشكال ولو جمع بين المحرّم والمحلّل صحّتْ فى المُحَلّل لاغير.

ولو أوصى بإخراج وارث من الإرث لغت الوصّية. وقيل: يخرجُ من الثلث عملاً بدلالة التضمّن أو الالتزام، ويضعف بأنَّ الفاسد يُفسِد ما يستلزمه، وقال الصدوق إن كان الولدُ المخرجُ قد أصاب أُمَّ ولدِ أبيه صحّ اخراجه، لواقعةِ عليّ بن السرى وولده جعفر، ولو أوصى له بدفٍّ منعه الشيخ لتحريم استعماله، ويشكل بجوازه في الاملاك والختان عنده.

وثالثها: خروجه من الثلث أو إجازة الوارث سواء كان عيناً أو منفعةً، موجوداً بالفعل كالدار والثمرةِ الموجودة في الحال، أو مضمونَ الوجودِ كالحمل، أو مشكوكاً فيه كالآبق والطير في الهواء والسمک في الماء، أو موجوداً بالقوّة كما تحمله الأمة أو الدابّة أو الشجرة، أو موجوداً على التدريج كسكنى الدار، فإنَّ الوصيّة بجميع ذلک نافذة.

والطريق إلى خروج المنافعِ من الثلث بتقويم العين بمنافعها الموصاة بها إمّا على التأبيد أو على التوقيت، ثمّ تقوم مسلوبةً المنافع فالتفاوت هو الموصى به ولو قدر خروجها عن المنفعة كان المخرج من الثلث جميع القيمة.

ولو أوصى بأحد شيئين أو أشياء، أو بلفظٍ مشتركٍ كالقوس، أو متواطئ كالعبدِ والبعير والشاةِ تخيّر الوارثُ واعتبر قيمةَ مايتخيّره من الثلث، ولايكون اختيارُهُ لما يزيد عن الثلث إجازةً إلاّ مع علمه بذلک والقصد إليه.

وإجازة الوارثِ معتبرةٌ بعد الوفاة إجماعاً وقبلها عند الأكثر لصحيح منصور بن حازم، ودعوى الشيخِ الإجماع، ومنعه المفيدُ وابنُ إدريس لعدم استحقاقهم حينئذٍ.

قلنا مساوقةُ الاستحقاق كافيةٌ، فلو أجاز بعضُهم مضى في نصيبه، فلو كان له ابنٌ وبنتٌ فأوصى بنصف ماله فإن أجازا فمن ستّةٍ وإن ردّا فمن تسعةٍ، وإنْ أجاز أحدُهما ضُرب الوقف من إحديهما وهو الثلث في الأخرى يبلغ ثمانية عشر، فإنْ

شئتَ ضَربت نصيبَ مَن أجاز في وفق مسألةِ الردّ ونصيبَ مَن ردّ في وفق مسألةِ الإجازةِ، وإنْ شئتَ قسّمت السدسَ عليهما فمَن أجاز أخذ قسمةَ الموصى له.

وهل الإجازةُ تنفيذٌ لِما أوصى به أو ابتداء عطيّةٍ؟ جماعةٌ على الأوّل فلا يُشترط فيها إيجابٌ وقبولٌ وقبضٌ كما يشترط في العطيّة، ولايكون للمجيزِ بسببها ولاء في العتقِ، ولو كان المجيز مريضاً لم يعتبر من ثلث ماله وجمع الفاضل بين التنفيذِ واعتبارِ إجازةِ المريض من الثلث وكأنّهما متنافيان.

ولو أجاز بعضَ الزائد على الثلث نفذ، ولايلزم منه ردّ ما زاد على المجازِ فلو ألحق بإجازةِ الباقي صحّ إجازةً لاابتداءَ هبةٍ.

والمعتبر بالثُلث حين الوفاة لاحين الوصيّة ولا مابينهما ولا ما بعدَ الوفاةِ، ويحسب من مالِه عوضُ أطرافه ونفسهِ لو جنى عليه، ولو كان له مال غائب تنجّز ثلث الحاضر للموصى له على الأصحّ، ثمّ إذا حضر الغائبُ أخذ منه أقلَّ الأمرين من ثلثه ومن تمام الوصيّة.

درسٌ [٢]:

منجزاتُ المريضِ المشتملةُ على تفويت المال بغير عوضٍ كالهبة والعتق، والوقف او على محاباة كالبيع بالثمن الناقص او الشراء بالزائد حكمها حكم الوصيّة في أصحّ القولين، نعم لو برئ لزمت من الأصل ولو باع بثمن المثل فالأقرب الصحّة.

ولو باع الربويّ بمثله ككرٍّ بكرٍّ وتساوي ماباعَه ضعف ما أخذَه وليس له سواه بطلت في الثلث حذراً من الربا، وكذا غير الربوي عند الفاضل، لمقابلة أجزاء المبيع بأجزاءِ الثمن، وضابطه أنْ يسقط الثمنُ من قيمة المبيع وينسبَ الثّلث إلى الباقي فيصحّ البيع بتلك النسبة.

ولو أعتق المريضُ أمته وهي ثلث ماله، وأصدقها الثلث الآخر ودخلَ ومات صحّ العتقُ والنكاحُ عند الشيخ، وبطل المسمّى لزيادتِه عن الثلث، وقيل: لها

مهرُ المثل لأنّه كالجناية فيدور، فلو كان مهرُ مثلها بقدرِ المسمّى صحّ العتقُ في شيْ ولها من مهرِ المثل شيْ، وللورثة شيئان بإزاء ماعتق لا بإزاءِ مهر المثل، لأنّه من الأصل، فالتركة أربعة أشياءٍ فيعتق ثلاثةَ أرباعِها ولها ثلاثة أربا ع مهرِ المثل، ومنه يعلم لو زاد مهرُ المثلِ أو نقص، ويلزم منه فسادُ النكاح.

ولافرق بين المرضِ المخوف وغيرِه، والأقرب منعه من التنجيز إذا اشتمل على خطرٍ كخوف إتلاف العين وتعذّر بدلها، سواء كان المرض مخوفاً أم لا، وما لايسمّى مرضاً كالطلق والمحاربة لاحجر فيه، والإقرار مع التهمة كالوصيّة.

ولو رتّب الوصيّة بـ«ثمّ» أو بـ«الفاءِ» أو بـ«الواوِ» على الأصحّ قدّم الأوّل فالأوّل مع قصور الثلث ويدخل النقص على الأخير، ولو اشتبه الأوّل أقرع، ولو جمع بينهما وزّع الثلث على الجميع، وقد سبق قولُ الشيخ بتقديم العتق والتدبير على الوصايا مطلقاً.

ولو أعطى منجزاً في مرضه قُدّم على المعلّق بالموت وإنْ تأخّر في لفظه، إلاّ أن ينصّ على التسوية أو تقديم المؤخّرة.

وفي تقديم بعضِ المنجزاتِ على بعضٍ بحسب السبق تردّد، وقطع الفاضلُ بعدم التقديم لأنّه قصدٌ إلى الجميع، والشيخُ بالبدأة بالأوّل فالأوّل لأنّه ممنوعٌ من التصرّف فيما زاد على الثلث.

وقال ابنُ حمزة: مع العطف في الوصيّة والقصور يقدّم الأوّل فالأوّل، ولو أوصى لواحد بكرةً ولآخر ضحوةً يُقدّم الأخير لأنّه رجوع، وقال الشيخُ في الخلاف: لو أوصى بثلثه لزيدٍ ثمّ أوصى بثلثه لعمروٍ ولم يجيزوا فالثانية ناسخة للأولى بإجماعنا، وتبعه ابنُ إدريس وزاد فيه أنّه لو لم يقل: «بثلثي» وأوصى لآخر فإنّه يُقدّم الأوّل.

وفي الخلاف والمبسوط: لو أوصى له بماله ولآخر بثلثه وأجازوا، بطل الاخير، ولو بدأ بالثلث وأجازوا، أعطى الأوّل الثلثَ والأخير الثلثين، وفي المبسوط لو أوصى له بنصفٍ ولآخر بثلثٍ ولآخر بربع ولم يجيزوا، قدّم الأوّل بالثلث،

والجمعُ بين الأوّل وبين هذا مشكلٌ لأنَّ تجاوُزَ الثلث إنْ كان علّةً في الرجوعِ ثبتَ في الموضعين وإلاّ انتفى فيهما، إلاّ أن يجعل إضافةَ الثلث إلى الموصى في الموضعين قرينة، لأنّ الثلث الثاني هو الأوّل، ولا يطّرد في الوصيّة بالكلِّ وبالنصف لأنّ ذلك ليس له، ويلزم من هذا أنّه لو قال: سدسي لفلان، ثمّ قال: ثلثي أو ربعي لآخر، إنَّه يكون رجوعاً، وفي المختلف لارجوع في جميع الصورِ إلاّ أنْ يصرّح به أو تدلَّ قرينةٌ عليه.

تنبيهٌ:

يُستحبُّ إقلال الوصيّة، فالخمسُ أفضل من الربع وهو أفضل من الثلث ونصّ عليه عليٌّ عليه السلام، وقال ابنُ حمزة: الثلث مع غنى الورثة أفضل والربع مع توسّطهم والخمسُ مع فَقرهم، وهو تخصيصٌ للعموم وخروج عن المشهور، وقال علي بن بابويه: إذا أوصى بماله كلّه فهو أعلم، ويلزم الوصيّ إنفاذُه لرواية عمّار: إنْ أوصى به كلّه فهو جائزٌ له، وحملها الشيخُ على من لاوارث له، فجوّز الوصيّة بجميع المالِ ممّن لاوارث له، وهو فتوى الصدوقِ وابنِ الجنيد لرواية السكوني.

ومنع الشيخُ في الخلاف من الزيادة على الثلث مطلقاً، وهو مختار ابنِ إدريس والفاضل، ولو أجاز الوارث النصف ثمّ ادّعوا جهالةَ التركةِ حلفوا على ماظنّوا، ولو كانت الوصيّة بمعيّن لم تُسمع منهم، والفرق بناؤهم على الأصل في الأول وعلى خلافه في الثاني، ولو قيل: بالسويّة، كان وجهاً.

درسٌ [٣]:

يُعتبر في الموصى له أمور ثلاثةٌ:

الأوّل: وجودُه، فلا تصحّ الوصيّة للمعدوم وإن علّقه بالموجود، كقوله: لما تحملُ المرأة، أو لمن يوجد من أولاد زيدٍ.

والميّت معدومٌ، ولو ظنّ وجودَه فظهر ميّتاً بطل. ولو قال: ثلثي لفلان فإنْ مات قبلي أو كان ميّتاً فهو لفلان صحّ، وكذا لو قال: هو لزيدٍ فإن قَدِم عمروٌ فله، فإن مات الموصي قبل قدومِه ثمّ قَدم بعد موتِه، ففي مستحقِّه وجهان لحصول الصّفة، وسبق استحقاق الحاضرِ.

وثانيها: صحّة تملّكه، فلو أوصى للملك أو للحائط أو للدابّة بطل، إلاّ أن يقصد الصرف إلى علفها، ولو جمع بين مَن يملك وبين من لايملك أعطي المالكُ النصف.

وتصحّ الوصيّة للحمل بشرط انفصاله حيّاً لدون ستّة أشهر من حين الوصيّة، أو فوقها إلى سنةٍ مع خلوّ المرأةِ من زوج أو مولى، ولو كانت مشغولة لم يأخذ لاحتمال تجدّده، وربّما قيل: يستحقّ، عملاً بالعادة الغالبةِ من الوضع لأقصى الحمل، وقال ابنُ إدريس: يشترط قبولُ وليّه بعد انفصاله حيّاً، وفي المختلف يمكن عدمُ اشتراطه لوجوب ذلك على الوليّ مع المصلحة، فإذا امتنع سقطت وصارت الولاية إلى الشارع، وقد حصل بالإيجاب، وفي هذه المقدّمات منعٌ ظاهرٌ.

ولو تعدّد الحمل قسّم الموصى به على العدد بالسويّة وإن اختلفوا في الذّكورة والأُنوثة، ولو قال: إنْ كان في بطنها ذكرٌ فله ديناران وإنْ كان أنثى فدينار، فاجتمعا استحقّا، بخلاف إنْ كان الّذي في بطنها ذكر، فإنّه لو ظهر أنّه أُنثى لم يكن لها شئ لعدم قيد الاستحقاق.

ولو أوصى لحملها مِنْ فلان فنفاه باللّعان، فالأقرب عدمُ استحقاقهِ مع ظنّ تعلّق الغرض بنسبهِ، ولو أوصى للحمل من الزنا صحّ إذ لا معصية فيه، إلاّ أنْ يقصد المعصية.

ولاتصحّ الوصيّةُ للمرتدّ عن فطرة لعدم صحّة تملّكه، ومن قال بدخول المكاتب بسبب ملكه لزمه صحّة الوصيّة له، ولاتصحّ الوصيّة لعبدِ الغيرِ وإنْ تشبّث بالحريّة، إلاّ المكاتب على ما اخترناه، ولو تحرّر منه شئٌ صحّ بحسابه، ولو

أوصى لعبده صحّ وعتق من الوصيّة وفاضلها له وإن قصرت عن قيمته سعى في الباقي سواء كانت الوصيّة بجزءٍ مشاعٍ أو معيّن على الأقوى، وقيل: اذا بلغت قيمته ضعفَ الوصيّة بطلت، ولم نجد به مُقنعاً، ولو أوصى لعبدِ وارثهِ فالأقرب البطلانُ، وفي المبسوط يصحّ.

وثالثها: كونه غير حربيّ، فتبطل الوصيّة للحربيّ وإن كان رحماً إلّا أن يكون الموصي من قبيله، ويظهر في المبسوط والمقنعة صحّة الوصيّة له مع كونه رحماً، وأمّا الذمّي فكالوقف، ومنع القاضي من الوصيّة للكافر مطلقاً، وفي رواية محمّد بن مسلم: أعطه وإنْ كان يهوديّاً أو نصرانيّاً لقوله تعالى «فَمن بدَّله بعد ما سمعه...» الآية، وتصحّ للمرتّد عن غير فطرةٍ لاعنها، إلاّ أنْ يقول بملك الكسب المتجدّد.

ولو أوصى للكافر بمصحفٍ أو عبدٍ مسلم بطل على الأقوى، تعظيماً لشعائر اللّه، ولو أوصى المسلمُ لذوي قرابتهِ لم يدخلِ الكفّار، وكذا لأهل قريته، ولو كان الموصي كافراً لم يدخل المسلمون عملاً بالقرينة.

درسٌ [٤]:

لايُشترط تعيين الموصى له على الأقرب لعموم الآية، فلو أوصى لأحد هذين أو أحد هؤلاءِ أو رجلٍ أو امرأةٍ صحّ ويتخيّر الوصيّ أو الورثةُ، ويمكن قويّاً القول بالقرعة مع الانحصار كأحد هذين، وضعيفاً التشريكُ بينهما أو الوقفُ حتّى يصطلحا.

ولو أوصى لمواليه فكما مرّ في الوقف، وكذا القولُ في الجيران والعشيرة ومستحقّ الزكاةِ و السبيل.

ولو أوصى للفقراءِ بربع وللمساكين بخمسٍ وجب التّمييز، ولو أُطلق أحدَ اللّفظين ففي دخول الآخر خلافُ سبق، والقرّاءُ ـ حافظوا القرآن استقلالاً ـ فلا يكفي القراءةُ من المصحف على الأصحّ، نعم لايخرج عن ذلک بسهوٍ أو غلطٍ في

بعضِ الأحيانِ، والعلماء - الفقهاء والمفسّرون والمحدّثون إذا علموا الطريق وفي دخولِ الأدباءِ وجهٌ لتوقّف عِلم الشريعةِ عليها.

والوصيّة للقبيلة المتبدّدةِ يتناول الموجود، ولاتجب التسوية ولا الاستغراق، والأرامل اللاّتي فارقن أزواجهنّ بموتٍ وشبهِهِ، والأيامى الخاليات من البعل، والعزّاب مَن لا أزواج لهم، وفي المتسرّي نظرٌ مِن إباء العرف ومن الحثّ على إزالةِ العزوبةِ بالتزويج، والأعقلُ والأعلمُ والأزهدُ والأورعُ والأتقى وغيرُه من صفات المبالغةِ الظاهر حمله على الإمام، ولو عَلم عدم إرادتهِ نزل على مَن يغلبُ على الظنّ اتّصافه بذلك.

وإطلاق الوصيّة يقتضي التسوية، ولو فضل أتبع، وفي الأعمام والأخوال صحيح زرارةَ بالتفضيل كالإرث، وعليه الشيخ وابنُ الجنيد، والقرابة المعروفون بنسبهِ وقَصرهم ابنُ الجنيد على الأب الرابع تأسّياً بالنبيّ صلّى ٱللّه عليه وآله في تفرقة الخمس، وقال الشيخان: يقصر على من تقرّب بأبٍ وأمٍّ مسلمَين، وفي الخلاف لم أجد عليه دليلاً، وربّما احتجّ بعضُهم عليه بقول النبيّ صلّى اللّه عليه وآله: قطع الإسلامُ أرحامَ الجاهليّةِ، ويتوجّه عليه المطالبة لصحّةِ السند أوّلاً وبوجه الدلالة ثانياً وبمساواة باقي أقسامِ الكفرِ لكفرِ الجاهليّة ثالثاً.

ولو أوصى لجارحه بعد الجرح صحّت الوصيّةُ وإن كان الجرحُ قاتلاً، ولو أوصى لزيدٍ ثمّ قتله زيد ففي بطلان الوصيّة نظرٌ من التنزيل على المنع من الإرث وعدمه، وأطلق في الخلاف الصحّة، وأطلق ابنُ الجنيد المنعَ لقاتِل العمد.

وتصحّ الوصيّةُ للوارث كما تصحّ للأجنبي للآية والحديث المنافي محمول على نفي وجوب الوصيّة الّذي كان قبل نزولِ الفرائض.

ولاحجر على الموصى له فيما يُدفع إليه، بل يَصنع به ماشاء إلاّ أنْ يعيّن الموصي وجهاً، ولو أوصى بعتق نسمةٍ أجزأ الذّكر والأنثى والخنثى، ولو قيّدها بالإيمان وجب، فإنْ ظنّه فظهر الخلاف أجزأت ولو تعذّر أعتق مَن لايُعرف بنصب رواه علي بن حمزة، واستضعفه القاضي وردّه ابنُ إدريس، وقال المحقّق:

إذا لم يوجد من يُعلم إيمانه جازَ عتقُ مجهولِ الحالِ لأصالة الإيمان في المسلمين، وعليه منعٌ ظاهرٌ، ولو قيّدها بثمنٍ معيّنٍ أتبع فإنْ تعذّر إلّا بالأقلّ دُفع إليها الباقي، وإنْ تعذّر كاملةً أجزأ الشقص، ولو قال: أعتقوا رقاباً أو عبيداً او أعبداً، وجب ثلاثةٌ فصاعداً.

فروعٌ لابن الجنيد:

الأوّل: لو قال: إذا حجّ عَنّي عبدي بعدي فهو حرٌّ، وخرج من الثلث فليس للورثة منعه من الحجّ وعُتق إذا حجّ وإنْ لم يكن سواه سعى في ثلثي قيمته فإذا أدّاها أُمر بالحجّ فإنْ حجّ عُتق كلّه وإلاّ رُقّ، ويشكل بأنّه تعليق للعتق بشرط، وجوّز في المختلف للوارث منعه من الحجّ.

الثاني: لو قال: أعتقوها على أن لا تتزوّج، ففعلوا ثمّ تزوّجت لم يبطل عتقها، ولو قال: أعتقوها إنْ تابت من الغناء، ففعلوا ثمّ رجعت بطلَ عتقُها، وسوّى بينهما في المختلف ولمْ يذكر الحكم، ولو قال نصرانيٌ: هي حرّةٌ إنْ أقامت على دينها، فأقامت عُتقت، فلو أسلمت لمْ يبطل عتقُها وإنْ تهوّدت بطل، والفرق انتقالها إلى الأعلى في الأوّل والأدون في الثاني.

الثالث: لو أوصى بثلثه لرجلَين فقَبل أحدُهما خاصّةً أو كان أحدُهما ميّتاً فالثلث للقابل والحيّ، ويشكل بعدم قصد الموصي.

درسٌ [٥]:

لاتصحّ الوصيّة بملكِ الغيرِ ولو أجاز الغيرُ احتمل النفوذ، ولو قال: إنْ ملكتُ مالَ فلان فقد أوصيتُ به للفقراء، احتمل الصحّة لأنّه أولى من الوصيّة بالمعدوم وهي جائزةٌ، واحتمل المنع لأنّ مالكه يتمكّن من الوصيّة به، فلو تمكّن غيره منه لكان الشيءُ الواحدُ محلّاً لتصرّف مالِكَين وهو محال، ويُجاب بأنّ المحال اجتماعُهما على الجمع لا على البدل.

وتصحّ الوصيّة بالمجهول للأصل ولقوله صلّى اللّه عليه وآله إنّ اللّه تصدّق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالِكم زيادةً في حسناتكم، وقد لايعلم المكلّف ثلثَ ماله فلو أوصى بالنصيب أو القسط أو بمالٍ قليل أو حقيرٍ أو كثيرٍ أو عظيمٍ أو جليلٍ أو خطيرٍ عيّنَ الوارثُ ماشاء إذا لم يعلم من الموصي إرادةَ قدرٍ معيّن، أمّا الجزءُ فالعُشر لرواية أبان بن تغلب، فإنْ أضيف إلى جزءٍ آخر فعُشرُه كجزءٍ من ثلثي لصحيحةِ عبد اللّه بن سنان، وتمثّل بالجبالِ العشرةِ، وروى البزنطي عن أبي الحسن عليه السلام السّبع، وروي أنّه سُبعُ الثلثِ وحملها الشيخ على الندب، والسّهم الثُمن لرواية صفوان وهو الأظهر، وروى طلحة بن زيد أنّه العُشر، وفي كتابي الفروع أنّه السُّدس كما قاله عليّ بن بابويه، والشيئ السُّدس، والكثيرُ محمولٌ على النذر عند الشيخ وأنكره ابنُ إدريس فيُحمل على مايفسّره الوارثُ وهو حسن.

ولو عيّن الموصي أبواباً فنسي الوصيّ باباً منها أو أبواباً صُرف في وجوه البرّ على الأشهر لمكاتبةِ الهادي عليه السلام وفي الحائريّة، واختاره ابنُ إدريس يعود ميراثاً.

ويدخل جَفنُ السيفِ وحليته في الوصيّة به على الأظهر لرواية ابن جميل، وفي الصندوق مافيه من مالٍ لهذهِ الرواية، وفي السفينة مافيها من طعامٍ لرواية عقبة بن خالد في رجل قال: هذه السفينة لفلان ولم يسمّ مافيها، وفيها طعام، أيُعطاها الرجل ومافيها؟ قال: هي للّذي أوصى له بها، إلاّ أنْ يكون صاحبُها متّهماً وهي غير صريحةٍ في المطلوب، والعمل بالقرينة هنا متوجّه، وحمل المفيدُ الجرابَ المشدودَ على الصندوق المقفلِ، وكذا حمل الوعاء المختوم، وقال القاضي: لو أوصى له بسلّة زعفران دخل، وكذا قال: يدخل الشرب في الوصيّة بالضيعة وما شابهه إذا كان عدلاً، فإنْ كان متّهماً لم تنفذ الوصيّة في أكثر من ثلثهِ، وقيّد في النهاية بهذا القيد أيضاً، وكأنّهما يريانّه إقراراً.

ولو أوصى له بعبدٍ ولآخر بتمامِ الثلث صحّ، فإنْ مات العبدُ قبل الموصي

بطلت الوصيّة به وأُعطي الآخر القيمة، فلو كان قيمته مائة وباقي المال خمسمائة أُعطي الثاني مائة، ويشكل بأنّ الثلث الآن أنقص من الأوّل، وكذا لو عاب أو رَخص.

ولو ضمّ الواجبَ كالحجّ والدَّين إلى المتبرّع به وحصرها في الثلث وقصر، قدّم الواجب ودخل النقص على الأخير للنصّ وفتوى الجماعة، والقول بأنّه يُكمل الواجب من الأصل، ليس الأخير مذهبنا.

ولو أوصى بجزءٍ مشاعٍ كالثّلث والربع نزل على الإشاعة في جميع التركةِ، فله من كلِّ عينٍ أو منفعةٍ ذلك الجزء، ومؤونة القسمةِ هنا من التركة على تردّد لأنّه صار شريكاً، ومِن وجوبِ التسليم إلى الموصى له الموقوف على القسمة ومالا يُقسم باقٍ على الشركة.

درسٌ [٦]:

إذا أوصى له بعبدٍ من عبيده تخيّر الوارث، ولاينزل على الإشاعة بحيث يكون للموصى له عُشرَهم لو كانوا عشرةً مثلاً، ولهم إعطاءُ الصحيحِ والمعَيب، ولو ماتوا إلاّ واحداً تعيّن للوصيّة، ولو ماتوا أجمع قبل موته أو بعده ولمّا يفرّط الوارث بطلت، ولو قتلوا لم تبطل ويُطالب بقيمةِ ماعيّن له، ولو كان قتلَهم قبل موته فالظّاهر البطلانُ لتعلّق الوصيّةِ بالعين لا بالقيمة، بخلاف مابعد الموتِ لأنّ الموصى يملك العين فيملك بدلها.

والشاة تقعُ على المعز والضأن والذّكر والأنثى، ولو قال: أعطوه عشراً من الشياه جاز إعطاءُ الذكورِ والإناث، وكذا عشرةً، ولو قال أعطوه عشراً من الإبل، فالإناث وإنْ قال: عشرةً، فالذكور.

ولو أوصى له بمثلِ نصيب ابنه وليس له سواه فالنصف، واحتمل الفاضلُ الجميعَ، ويضعف بأنّه خلاف الظاهر إذ الظاهرُ توريثُ ابنهِ، فلو ردّ فالثلث على الاحتمالين، ولو كان له ابنان فالثلث، وهكذا، ولو أوصى بمثل نصيب أحد وُرّاثه

حُمل على أقلّهم نصيباً مالم يعيّن غيره.

ولو ترك ابناً وأربعَ زوجاتٍ فله سهمٌ من ثلاثةٍ وثلاثين، ولو قال: مثلُ نصيب الابن فله ثمانيةٌ وعشرون من ستّين يُزاد على أصل المسألة اثنين وثلاثين، ولو ردّوا فهي من ثمانية وأربعين، ولو أجاز بعضُهم ضَربتَ وفقَ مسألةِ الإجازةِ في مسألة الردّ، والوفق بالجزءِ من اثني عشر فتضرب أربعةً في ستّين أو خمسةً في ثمانيةٍ وأربعين تبلغ مائتين وأربعين.

فَمن أجاز أخذ نصيبه من مسألةِ الإجازةِ مضروباً في وفق مسألة الردّ، ومن ردّ أخذ نصيبه من مسألةِ الردّ مضروباً في وفق مسألة الإجازةِ، فبإجازةِ الابن خاصّة للموصى له مائة وثمانية، وللابن مائة واثنا عشر، وللزوجات عشرون، وبإجازة الزوجات خاصّة للموصى له أربعة وثمانون ولهنّ ستّةٌ عشر وللابن مائة وأربعون.

ولو أجاز بعضُهنّ فله نصيبَها من المجاز وهو سهمٌ واحدٌ مزيدٌ على ثلث التركة وهو ثمانون، وإنْ شئت مع إجازة البعضِ أنْ تدفع الثلث إلى الموصى له ويقسّم الباقي بين الورّاث فريضةً على تقديرَي الإجازة وعدمِها، فيأخذ الموصى له التفاوت منه، فيُدفع هنا إلى الموصى له ثمانين، ثمّ يقسّم الباقي وهو مائةٌ وستّون فريضةً، للزوجات عشرون وللابن مائة وأربعون، هذا على تقدير الردّ، وفي تقدير الإجازة للابن مائةٌ واثنا عشر وللزوجات الأربع ستّةٌ عشر، ويظهر من ذلك بأنّ الزائدَ عن الثلث في مسألةِ الإجازة وهي ستّون ثمانيةُ أسهم وقد صارت مضروبةً في أربعةٍ فيكون اثنين وثلاثين سهماً، فتقسيمها فريضةٌ فيكون للزوجات أربعةٌ وللابن ثمانيةٌ وعشرون، فالتّفاوت بين نصيبَي الابن ثمانيةٌ وعشرون وبين نصيب كلِّ واحدةٍ من الزوّجات سهمٌ، فبالإجازة من البعض يُدفع ذلك التفاوت.

ولك طريقٌ ثالثٌ وهو أنْ تنظر مازادَ على الثلث في مسألةِ الإجازة، فتقسمه بين الورثة فريضةً، فإن انقسم صحّت المسألتان من مسألةِ الإجازة، وإن انكسر ضَربتَ مسألةَ الإجازةِ في مخرج الكسرِ وقد عرفت أنَّ الزائد على الثلث هنا

ثمانية، فتقسّمها على الورثةِ فينكسر في مخرج الربع فتضرَب أربعةً في ستّين فتبلغ مائتين وأربعين ويبقى الزائد على الثلث اثنان وثلاثون فتقسم بين الورثة كما مرّ.

فلو أجاز الزّوجات دونَ الابن صحَّت المسألة من ستّين، لأنّ الموصى له يأخذ نصيبهنَّ من الزائد وهو سهمٌ، ويبقى للابن سبعة.

ولو أوصى له بضِعف نصيب ولده أعطيَ مثلَيه، وبضِعفَيه ثلاثةُ أمثالهِ وفي المبسوط أربعةُ أمثالهِ، وبثلاثةِ أضعافه أربعةُ أمثاله، والأصل فيه أنّ ضِعفَ الشئ هو ومثلُه، وضِعفاه هو ومثلاه وهكذا، وعلى قولِ المبسوط كلُّ ضعفٍ مثلان.

ولو أوصى بنصيب وارث فإن قصد عزله من الإرث فالأقربُ البطلان وإلاّ حُمل على المثل، وأطلق في الخلاف البطلانَ، وأطلق بعضُ الأصحاب الصحّةَ والحملَ على المثل.

ولو أوصى بنصيبِ مَن لانصيب له كالكافر والقاتِلِ والعبدِ حُمل على مثله، ولو قال: بمثل نصيبه، قال: في المبسوط يبطلُ إذ لانصيب له، وفي المختلف يبطلُ إنْ عَلم كونَه لانصيب له لكونه قاتلاً، وإلاّ صحّت الوصيّة.

تتمةٌ:

يجوز الرجوع في الوصيّة «صريحاً» مثل قوله: رجعتُ، أو لاتعطوه ما أوصيت له به، أو «كنايةً» يُفهم منها ذلک مثل قوله: هو ميراثٌ أو حرامٌ على الموصى له، أو «فعلاً» يستلزم الرجوعَ كالبيع لمتعلّق الوصيّة، أو الوصيّة به لآخر، أو الهبة وإنْ لم تُقبض وكذا الرهن، وكذا لو طحنَ الحنطة أو عجنَ الدقيقَ أو نسجَ الغزلَ أو خلط الزيتَ المعيّن بغيره.

ولو أوصى له بمائةٍ ثمّ أوصى له بمائةٍ فهي واحدة، ولو كانت الثانيةُ بمائتين تداخلتا وكان الجميع مائتين.

ولو أوصى له بدارٍ فانهدمت قبلَ الموت وخرجت عن الاسم بطلت عند الشيخ، وقال الفاضل: يُعطى العرصة.



المقصد الثالث: الوصيّة:

وفيه مسائل

مسألة [١]: لو أوصىٰ إلى شخص بأن يخرج عنه في صلاة يجوز أن يخرج عن موصيه إذا حضرته الوفاة وإن لم يأذن له الموصي.

مسألة [٢]: إذا أوصىٰ الميّت بالصلاة سقط عن الولد الأكبر واستحقّ الأخير الأجرة، ولو قال لولده: إن شئت أن تستأجر عنّي من مالي وإن شئت تصلّي، فصلّى صحّ وأيّهما فعل برئ، ولو قال: إن شئت أن تستأجر من مالک وإن شئت تصلّي بنفسک، قيل: لم يصحّ لأنّ هذا ليس إليه ويجب أن يصلّي عن أبيه حينئذ.

مسألة [٣]: الميّت إذا أوصىٰ بصلاةٍ يجب إخراجها من الأصل أم لا؟ الأحوط ذلک، وقيل: من الثلث.

مسألة [٤]: لو كان على شخص دين ومهر ومات وتركته قاصرة عن المهر والدّين، هل تقسّط التركة على المهر والدّين أو تُصرف التركة في المهر؟ وهل يكون فرق بين تقديم الدّين على المهر وبالعكس أم لا؟

الجواب: بل تقسّط التركة على الدّين والمهر، سواء تقدّم أو تأخّر ما لم يكن

المهر لزم بتزويج في المرض ولم يدخل، فإنّه يبطل ويصرف في الدّين.

مسألة [٥]: منع الجمهور من الوصيّة للوارث، ويرون أنّه من أوصى لوارثه فقد استقلّ ما فرض الله تعالى، وإبن بابويه من أصحابنا منع من ذلك أيضاً.

مسألة [٦]: الصّوم الواجب كالقضاء لرمضان والكفّارة، ويخرج من الأصل مع الوصيّة وبدونها، وكذا السّدر والكافور والماء والأرض التي يُدفن فيها مع تعذّر المسبّلة، والكفّارات المخيّرة والمرتّبة كالعتق كلّ هذه من الأصل أيضاً، والمندوب والمجهول من الثُّلث لكن يخرج في المخيّرة القدر المجزئ عن الأصل والزّائد من الثلث.

مسألة [٧]: الوصيّ لا يصحّ أن يستأجر على شرط الخيار له ولا لغيره، لأنّه أنّما يملك إيقاع العقد اللّازم، وكذا كلّ مأذون له كالوكيل وغيره.

مسألة [٨]: إذا أوصى إلى شخص بإخراج حجّ مثلاً أو غيره من التركة، هل للوصيّ أن يبيع من التركة وينفذ ما أوصى به أو يتوقّف على إذن الورثة؟ أو أن بذلوا المال الذي يبيع به الوصيّ من التركة لأجله فليس له التصرّف وإن أبوا ذلك باع أفتنا مأجوراً؟

قال: الأحوط الاستئذان وإن بذلوا المال فلا يبع.

مسألة [٩]: لو أوصى لرجل بشيء ليصلّي به أو يحجّ، هل يفتقر إلى عقد مع نفسه أو يكتفي بمجرّد الوصيّة في الكلّ؟ وعلى تقدير ألّا يقبل ويردّ الوصيّة هل يستأجر غيره أو يبطل ويعود ميراثاً أفتنا مأجوراً؟

الجواب: قبوله كافٍ عن العقد، ولو ردّ استؤجر غيره.

مسألة [١٠]: إذا أوصى بالكرم الفلاني لزيدٍ وهو حامل ثمره وما علمنا نفي الثمرة ولا إثباتها هل تدخل في الوصيّة أم لا؟ قال: لا تدخل.

مسألة [١١]: لو أوصى بسيفٍ دخل الجَفْن والحلية.

مسألة [١٢]: إذا نسي الوصيّ وجهاً صرفه في وجوه البِرّ، وقيل: يعود ميراثاً والتفصيل أوْلى، فمع الوجوب يعود ميراثاً ومع النّدب في وجوه البِرّ، إلا مع التخصيص بذلك الوجه فيعود ميراثاً مطلقاً.

مسألة [١٣]: الوصيّ بنفس فسقه يزول وكذا الوكيل وتظهر الفائدة في تصرفاته.

مسألة [١٤]: لو أوصى إلى اثنين فمات أحدهما أو فسق ضمّ الحاكم إليه، هذا نقل عن شيخنا رحمه آلله.

مسألة [١٥]: لو ضمن الوليّ أو الوصيّ ما في ذمّة الموصى إليه أو المولّى عليه صحّ فله الرجوع إن نواه عند الضّمان.

مسألة [١٦]: الولاية في مال الصبيّ والسفيه والمجنون للأب والجد للأب ومع عدمهما للوصيّ، وتختص ولاية الحاكم على المفلّس والغائب.

مسألة [١٧]: لو أوصى بزائدٍ عن الثلث فأجاز الوارث ثمّ رجع الموصى بطلب الوصيّة والإجازة، فلو عاد الموصي أوصى ثانياً هل للموصي له أو لا تملّك العين الموصى بها أو لا؟

قال: لا تستصحب الإجازة بل يفتقر إلى إجازةٍ ثانيةٍ.

مسألة [١٨]: شخص أوصى بوصايا ونصب له وصيّاً وأوصى للوصيّ بقدر أجرته فأجاز الورثة الوصايا إلّا أجرة الوصيّ الموصى بها؟
قال: تخرج أجرته من الأصل على عمله في الوصايا الواجبة منها ومن الثلث في المندوبة.

مسألة [١٩]: شخص عند موته قالت له امرأته: ما توكّل على أولادك؟ قال: أنتِ وكيلتهم، قال: صارت وصيّتهم بذلك.

مسألة [٢٠]: إذا أوصى أن يتصدّق عنه كان مصرفه مصرف الزكاة دون غيرهم.

مسألة [٢١]: لو أوصى بما لا يخرج من الثلث إلّا بالإجازة والوارث طفل يعجّل ما يخرج من الثلث والباقي موقوف إلى أن يبلغ، قال: إذا كان مال غيره يؤخّر وإلّا فلا.

مسألة [٢٢]: يجوز ردّ الوصيّة بالولاية والمال بعد الموت، والأشبه المنع في الولاية إلّا مع العذر.

مسألة [٢٣]: لو نصب إنسان وصيّاً على أطفاله وله على الإنسان مال وتعذّر الاستيفاء إلّا بأخذ عروض، والوصيّ رأىٰ في ذلك مصلحة فأخذ الوصيّ بذلك المال بستاناً للأطفال، فهل يجوز للوليّ إذا رأى في بيعه مصلحة ومالهم حاجة إلى بيعه غير أن البيع أعود وأصلح لهم أوْ لا؟ وعلى تقديره هل يجوز بيعه بنقيصةٍ

عمّا أخذه أم لا؟

قال: يجوز إذا كان البيع أصلح ولو كان بنقيصةٍ إن كان الأخذ في زمان كان فيه مصلحةٌ بذلك الثمن.

مسألة [٢٤]: إذا أوصى إنسانٌ بالصدقة من ثمرة بستانه بقدر ينهض به الثلث فهل للورثة بيع هذا البستان المذكور مع إعلام المشتري؟ وعلى تقدير الصحّة وفقد الوصيّ هل يتولّى الإخراج الورثة أوْ لا بُدّ من إذن الحاكم؟

قال: صحّة البيع قويّة، وإذا لم يعيّن صارفاً فالحاكم.

مسألة [٢٥]: الوصيّ لو كان له ملك أقلّ من مال اليتيم جاز أن يتّجر في مال اليتيم بقدر ما معه لا غير لنفسه، ويجوز لليتيم مع المصلحة مطلقاً.

مسألة [٢٦]: إذا قال إنسان بأن وصيّ فلان استأجرني عنه للصّلاة بكذا وأنا قد صلّيتها، ثمّ أوصى عند وفاته بردّ المال المذكور إلى الوصيّ المذكور، هل يكون من ثلث ماله لاعترافه بالصلاة؟ وما حكم الوصي في هذا المال إذا أوصل اليه؟ وإذا امتنع من قبضه ما حكم ورثة الموصى؟

قال: إن علم أنّه تبرّع منه كان من الثلث وإلّا فهو من الأصل، وإذا امتنع الوصيّ قبضها الوارث واستأجر بها، فإن لم يكن فالحاكم.

مسألة [٢٧]: إذا أوصى بعتق رقبةٍ مؤمنةٍ يجزئ ولد المؤمن وإن لم يكمل عقله.

مسألة [٢٨]: إذا أوصى بالحبوة يصحّ إذا خرجت من الثلث وبطلت الحبوة، وإن لم تخرج من الثلث وقفت على إجازة المحبوّ خاصّةً.

مسألة [٢٩]: قوله: لا يجوز له نصب وصيّ على ولده الصّغير أو المجنون مع الجدّ بل الولاية للجدّ، في بطلانها مطلقاً إشكال، قال: يبطل إذا لم يصرّح أو يعلم من قصده الولاية على غير الأطفال أو في المال أي الثلث.

مسألة [٣٠]: هل يشترط العدالة في الوصيّ، قال: الأحوط ذلك، وقيل: لا يشترط، وفي الأب الفاسق إشكال، قال: له الولاية.

مسألة [٣١]: هل يعتبر الشرط حال الوصيّة أو الوفاة؟ خلاف أقربه الأوّل، فلو أوصى إلى طفلٍ أو مجنونٍ أو كافرٍ ثمّ مات بعد زوال المانع الأقرب البطلان.

مسألة [٣٢]: لو أوصى إنسان إلى رجل فاسقٍ وقلتم: الوصيّة باطلة لأجل الفسق، فهل يبطل ما أوصى به الوصيّ من الواجبات أو غيرهما أو يكون الإيصاء إلى الفاسق باطل ويجب على الورثة إنفاذ ما أوصى به في الواجبات أو غيرها؟ ولو تصرّف هذا الوصيّ الفاسق الذي هو وصيّ فيها ببيع وغيره يكون جميع تصرّفه فيه باطل أم لا؟

قال: لا يبطل الوصايا قطعاً ويجب على الوارث إنفاذ ما أوصى به في الواجبات وغيرها والحاكم ولو تصرف كان باطلاً والحال هذه إن قلنا ببطلان وصيّته.

مسألة [٣٣]: لو أوصى بنصف ماله فأجاز الورثة وظنّوا أنّه قليل فبان كثير، قال: يعطى نصف الذي ظنّوا وثلث الباقي.

مسألة [٣٤]: لو أجاز الورثة الوصيّة، فإذا قلنا ليس لهم الرّجوع بعد الوفاة فهل لهم الرجوع في حياة الموصي؟ قال: الظاهر لا.

مسألة [٣٥]: لو كان للوصيّ على الميّت مال فباع بعض عقار الميّت لنفسه بماله عليه، فتنازع عليه الوصيّ وورثة الميت في الابتياع، فهل يقبل دعواه بغير بينة؟ ولو كان للميّت متاع غير العقار هل يكون للوصيّ بيعه والاستيفاء منه؟ وهل يحكم بعدم صحّة بيع العقار إذْ لَـهُ التخصيص في الاستيفاء بأيّ عوض شاء؟

قال: لا بدّ من البيّنة ولا يبيع إلّا ما الأعـود بيعه على الوارث ولو تخطّاه وقف على الإجازة.

مسألة [٣٦]: لو قال: جعلت لک أن تضـع ثلثي فيمن شئت، فله أن يأخذ كما يعطي غيره صحيح.

مسألة [٣٧]: قوله: ولو نازعه في تاريخ موت أبيه إذ به تكثر النفقة أو دفع المال إليه بعد البلوغ فالقول قوله مع يمينه، قال: يُقدَّم قول الولد.

مسألة [٣٨]: قوله: ولو تشاحّا لم ينفرد أحدهما بالتصرّف إلّا فيما لا بدّ منه كأكل اليتيم ولبسه، ويحتمل المنع مع نهيه عن التفرّد فيضمن المنفق، قال: لا ضمان إذا اقتصر على ما لا بدّ منه.

مسألة [٣٩]: قال: للوصيّ أخذ أُجرة المثل عن نظره في مال الطفل، وقيل: قدر الكفاية، وقيل: أقلّهما، فهل يأخذ أُجرة مثله في صنعته وتجارته لو كان أو أُجرة مثل من يعمل مثل عمله في هذا الحال الأخير حقّ؟ نعم.

مسألة [٤٠]: قوله: ولو أوصى إليه بتفريق ثلثه فامتنع الوارث عن إخراج ثلث ما في يده، فالأقرب إخراج الثلث كلّه ممّا في يده، وهل إذا امتنع الوارث

من إخراج الوصيّة بالكلّيّة والوصيّ قادر على الإخراج فهل له أن يقطع بقدر المال المذكور وإن كره الوارث أم لا؟ نعم له الاقتطاع.

مسألة [٤١]: لو أوصى له بحنطةٍ فطحنها -إلى قوله- على إشكال في ذلك كلّه، فهل هذا رجوعاً أم لا؟ وكذا في جعل الخبز فتيتاً؟ لا إشكال إن حصلت قرينة الرجوع كان رجوعاً.

مسألة [٤٢]: لو أوصى بثلث ماله لزيد ثمّ باع المال لم يكن البيع رجوعاً بخلاف ثلث معيّن أو عين مخصوصة.

مسألة [٤٣]: الوارث إذا أجاز الوصيّة قبل الوفاة لزمه حكم الإجازة؟ قال: نعم يلزمه، وأيضاً الطفل الموقوف الوصيّة على إجازته إن كان موسراً أخّر نصيبه وإلّا صبر عليه ولا يوقف شيء قريب.

مسألة [٤٤]: في إنسان قال لإنسان مريض: أوْصِ لي بكرمك الفلانيّ وأنا أقضي عنك صلاة كذا كذا سنة، فقال المريض: أوصيتُ لك، ومات المريض فهل يلزم المقضى له بالكرم وجوباً أو ندباً؟

قال: إن كان قد أوصى له بالكرم في مقابلة الصلاة وعيّنها لم يكن له أخذه إلّا بالصلاة.

مسألة [٤٥]: لو قال المريض: خُذ هذا البستان وصلّي عني به، فهل يصلّى عنه بمهما شاء أو بقدر قيمته؟ قال: بل بالقيمة.

مسألة [٤٦]: قال: ليس للوليّ أو الوصيّ أن يأخذ أحدهم أجرة مع الغنى،

وأمّا مع فقره فله أقلّ الأمرين من الأجرة والكفاية، وحدّ الغنى الذي لا يجوز معه التناول ما يحرم عليه الزكاة فعلاً وقوّةً، هذا إذا عمل الفقير عملاً جرت العادة بمثله كحقّ النّظر وطيّ القماش ونشره وأمر العمّال، أمّا لو تولّى عملاً جرت العادة بالاستئجار عليه قاصداً الرجوع بالأجرة أو استأجر نفسه من نفسه لذلك العمل، فإنَّ الأَوْلى استحقاق الأجرة هنا غنيّاً كان أو فقيراً.

مسألة [٤٧]: قال السيّد: لو أوصى بمالٍ لأشخاصٍ بدَيْن في ذمّته ليس للوصيّ أن يسلّم أحداً شيئاً إلّا بعد إحلافه أنّ الحقّ باقٍ في ذمّته لجواز إبرائه من غير علمه؟

قال شيخنا: هذا يقوىٰ إن بقي الموصي حيّاً بعد هذا الإيصاء بزمان، وإن قلّ لجواز الإيفاء أيضاً.

مسألة [٤٨]: قال لا تصحّ الوصيّة للخائن.

مسألة [٤٩]: لو تمكّن الوصيّ من إنفاذ ما أوصى إليه وجب إنفاذه وإن لم يكن معه شاهد، ولو شهد رجل واحد بالوصيّة وضمّ إليه اليمين هل يثبت الجميع أو النصف؟

الجواب: يثبت الجميع، وإذا انفرد الرجل ثبت الربع.

مسألة [٥٠]: لو أوصىٰ بقدرٍ في صلاة وصدقةٍ مندوبةٍ فهل تقسّط عليهما أو تختص به الصلاة إذا كنا نعلم أنّ ذمّته مشغولة أم لا؟

قال: بل تختصّ به الصلاة وإن تأخّرت في الإيصاء، وقيل: بل يقدّم المندوب عليها مع تأخيرها مع قصور الثلث.

مسألة [٥١]: إذا أوصى أن يتصدّق عنه كلّ سنة في يوم معيّن بثمر بستان كيوم الغدير مثلاً فتأخّرت الثمرة عن ذلك الزمان أو أثمرت وتعذّر قبض الثمن في الوقت، فهل يسقط أو يؤخّر إلى القابل؟ قال: بل يؤخّر إلى الغدير المقبل.

مسألة [٥٢]: لو أوصى إنسان إلى غيره بالتصرّف في شيء وجعل شخص آخر ناظر عليه فمات الوصيّ فهل للناظر التصرّف في ذلك الشيء في الوجوه التي عيّنها الموصي أو تبطل هذه الوصيّة لفقد الوصي؟

قال: إن فهم منه مراجعة النّاظر وأنّ الناظر لا عمل له بطل نظره، وإن أراد كونهما وصيّين لم تبطل على قول.

مسألة [٥٣]: لو أوصى إنسان بأن يتصدّق عنه كلّ سنة بخمسين درهماً مثلاً من ثمرة بستان، فانتقل البستان إلى الورثة ومنهم مكلّف وطفل والصّدقة على الحصص بالنسبة، فمن يتولّى الصّدقة عن الطفل على تقدير عدم الوصيّ أوْ لا شيء على الطفل؟ وإذا فاتت الصدقة ولم يفعل في الوقت المعيّن فهل يجب القضاء؟

قال: إذا خرجت الصّدقة من الثلث أخرجها الحاكم مع فقد الوصيّ، فإن تعذّر فبعض المؤمنين وتُقضى.

مسألة [٥٤]: لو كان لإنسان على ميّت مال وله وصيّ وأولاد صغار، فجاء يطلب حقّه فأبى الوصيّ أن يسلّمه إلّا ببيّنة فهل يجوز للوصيّ أن يمكّنه من أخذ قدر حقّه أم لا؟

قال: يجوز حلف أولاء ولا يكون مأثوماً ولا ضمان على الوصيّ ولا الآخذ.

مسألة [٥٥]: إذا أوصى لشخصٍ فمات الموصى له قبل الموصي أو القبض،

وقلنا لوارثِهِ القبول والملك، فهل هو كالإرث أو الوصيّة؟ وجهان لم يقل شيئاً.

مسألة [٥٦]: لو أوصى إنسان بصلاة على سنين معدودة وقال: بكسوفاتها، وأطلق فكم يكون مقدار ما يستأجر له من الكسوفات؟

قال: الأولىٰ لكلّ عامّ صلاة كسوف وصلاة خسوفٍ لأنّه الغالب في الكثرة.

مسألة [٥٧]: لو أوصى إنسان ببستان يخرج عنه من الثلث في حجّ مثلاً ولم يكن مثمراً ثمّ أثمر قبل أن يستأجر به فهل النماء للورثة أو يستأجر به مع الأصل في الوجه المذكور أفتنا مأجوراً؟ قال: النماء للورثة.

مسألة [٥٨]: إذا ادّعىٰ أحد الأوصياء على أصحابه الخيانة، هل له إحلافه أم لا؟ وإذا أشهد بعض الأوصياء لبعضٍ بالولاية على التصرّف هل يقبل أم لا؟

قال: إن كان الأوصياء مجتمعين ومنفردين فله إحلافه وإلّا كان أمره إلى الحاكم، وإن شهد الآخر بالولاية على ما ليس للآخر فيه ولاية قُبلت شهادته وإلّا فلا.

مسألة [٥٩]: إذا أوصى بتركته أجمع لأحد ولديه فهل تبطل هذه الوصيّة أو يختصّ الموصىٰ له بالثلث ثمّ يقسمان الباقي مع عدم الإجازة؟

مسألة [٦٠]: لو مات إنسان وعليه دَيْن ولم يخلّف شيئاً غير الكفن، قال الشيخ: يسقط الدّين فهل يسقط في الدنيا والآخرة لا إلى بدل أو يأخذ من حسناته في الآخرة أو يعوض الله سبحانه بكرمه؟

الجواب: أمّا في الآخرة فلا يسقط الدَّين بل هو باقٍ في ذمّـة المديون ويأخذ

اَللّه تعالىٰ من ذلك المديون أو يعوّض عنه بكرمه.

مسألة [٦١]: لو كان على الميّت دَيْن ففي جواز قضائه من دون إذن الحاكم نظر، ولو كان الدَّين للأطفال على الميّت استوفاه الوصيّ للطفل، فلو صدّقه الورثة كان له إخراج الدَّين مع امتناعهم من ذلك.

مسألة [٦٢]: لو أقرّ الوارث العدل أنّ مورّثه أوصى لزيدٍ بالثلث حلف زيد معه إن كان وارثاً غيره، فإن أقام آخر شاهدين بالوصيّة له بالثلث ولم تجز الورثة فالأقرب تشاركهما مع اتّحاد المجلس أو الإطلاق وإلا حكم للأخير، وإن لم يكن عدلاً فالثلث لمن أقام البيّنة، وهل يأخذ المقرّ له من حصّة المقرّ شيئاً؟ إشكال أقربه الأخذ، ذكره في التحرير.

مسألة [٦٣]: لو شهد عدل من أهل الذمّة مع الضرورة قُبل وثبت الجميع مع اليمين وإلّا الربع، وكذا الذميّة مع الضّرورة.

مسألة [٦٤]: إذا أوصى بتفريق ثلثه فامتنع الورثة من إخراج ثلث ما في أيديهم كان للوصيّ أن يخرج الثلث ممّا في يده تجانس أو اختلف، ذكره في «القواعد» واستشكله في «التحرير».

مسألة [٦٥]: لا تقبل شهادة الورثة بعزل الوصيّ ولا بانضمام غيره إليه، وكذا لو شهد أجنبيٌّ مع التّهمة ولا بتخصيصه، ولو شهد تقيّان من الورثة بعينٍ أو دَيْنٍ قُبلت شهادتهما وإن خرجت ولاية الوصيّ عمّا شهدوا به.

مسألة [٦٦]: لو أوصىٰ له أن يصلّي بما له من الدَّين صحّ ولا تحتاج إلى

استئجار.

مسألة [٦٧]: لو أوصى له بشيء منجّزاً ولم يخرج من الثلث جاز له التصرّف في حياة الموصي وبعد موته؟ يقف على الإجازة فيما زاد على الثلث.

مسألة [٦٨]: لو أوصى له بشيء ولم يجز الوارث صحّ في ثلثه، وللوارث الخيار في أيّ ثلث أراد إذا قسّمه أثلاثاً.

مسألة [٦٩]: لو أوصى إنسان أن يستأجر عنه من يصلّي يعمل فيه بقرائن الأحوال، فإن كان يعلم منه أن قصده براءة الذمّة يجوز أن يصلّي الوليّ عنه، بخلاف ما إذا أوصى إلى شخص معيّن يصلّي عنه لا يجوز.

مسألة [٧٠]: لو أوصى إليه بأن يتصدّق وكانت صدقة مندوبة لا بدّ فيها من أربعة: الإيجاب والقبول والقبض ونية القربة.

مسألة [٧١]: إذا مات وفي ذمّته خُمس أو زكاة وكذا إذا كان عليه دين أو حجّ أو صلاة أو غير ذلك من الحقوق، هل يجب على الوصيّ أو الوارث إخراجها إذا علما بها أوْ لا؟

الجواب: إن كان وصيّاً بلفظ عام أو خاصٍّ وجب إخراجه وكذلك يجب الإخراج على الوارث العالم بذلك بغير إشكال، أمّا الصلاة فلا يجب الاستئجار عنها إلّا مع الإيصاء لعدم تعلّقها بالمال وإنّما هي عمل من الأعمال تنفع نفس الموصي.

مسألة [٧٢]: هل يجوز للوصيّ تسليم الأُجرة قبل العمل أم لا؟ وهل يجوز

للوصيّ الإقالة في ذلك أم لا مع أنّه بالاستئجار زالت وصيّته؟

الجواب: لا يجوز إلّا أن يعلم من قصد الموصى الإذن في التسليم عملاً بالعادات المستمرّة وان كان وصياً في تحصيل الحج عنه، وبالجملة إن كان هناك قرينة تدلّ على عموم وصيّته فله الإقاله مع المصلحة وإلا فلا.

مسألة [٧٣]: الفرق بين الذي في بطنها وما في بطنها أنّ في بطنها يصدق على الذكر والأُنثى في الشاملة، والذي في بطنها يختصّ بالصّفة لأنّ التقدير الحمل الذي في بطنها، فإذا خالف الصفة لم يدخل في الوصيّة.

مسألة [٧٤]: إذا أوصى بمال يُشترى به ملك يكون وقفاً على من يقرأ شيئاً من القرآن ويهدي ثوابه له وعيّن المُقرئ أنّه يكون فلان، ثم أنّ الوصيّ لم يتهيّأ له شراء ذلك لتعذّره، فهل يجوز للوصيّ أو لذلك المقرئ أنّه يتجّر بالمال ليزداد إلى أن يجد ملكاً يشتريه بذلك المال وبما زاد عليه من ربح ثم يوقفه ليزداد ثوابه أم لا؟ وكذا المال الموصى به للزيارة هل يجوز التصرّف فيه بالتجارة مع تعذّر المستأجر كذلك ليزداد بالربح أم لا؟

الجواب: إذا عيّن الموصي المال وشخّصه وأفرده لم تجز التجارة فيه أصلاً لأنّه تبديل للوصيّة وهو منهيٌّ عنه ويترقّب الممكن من إنفاذه فيما أوصى به، وكذا الكلام في المال المرصد للزيارة.

مسألة [٧٥]: إذا قال إنسان للموصى إليه بإخراج حجّة أو صدقة أو غيرها من القُرَب: أعطني إيّاها وأنا أُملّكك بعضها أمّا بالنذر أو العهد أو اليمين أو الجعالة، فهل يصحّ ذلك أم لا؟ وما المانع من ذلك؟

الجواب: هذا تبديل ولا يحلّ على الوصيّ فعل ذلك ولا ما أخذه أمّا بالنسبة إلى الأخير فلا إثم عليه إذا كان لا يتوصّل إلى ذلك إلّا به، نعم لو تبرّع من غير

مواطأة فلا حرج فيه.

مسألة [٧٦]: قال دام ظلّه: يجوز للوصيّ إقراض مال الطفل مع المصلحة كالوليّ، قوله في كتاب الوصايا: ولو أوصىٰ بأشياء تطوّعاً فأن رتّب بدأ بالأوّل فالأوّل، معنىٰ الترتيب أن يقول: حجّوا عني، ثمّ تصدّقوا وهكذا، وقوله: فإن جمع أخرجت من الثلث، معنىٰ الجمع أنّه لو كان له وكيل يتصدّق عنه وآخر يستأجر عنه للحجّ وآخر للصّوم وهكذا، واوقع الوكلاء العقود دفعةً واحدةً وإلّا فلا يتهيّأ معنىٰ الكلام بغير هذا والله أعلم.

مسألة [٧٧]: قال عميدالدين رحمه الله: إذا أوصىٰ إنسان إلى غيره بأن يقف على أقوام عيناً أو يدفع إليهم مالاً فقبل الموصىٰ إليه ثمّ رد الوصيّة وبلغ الموصي، ثمّ أنّ الموصي مات؟ لهم مطالبة الورثة بالوقف والمال، فأن لم يكن ورثة فالحاكم، ولو امتنع الوصيّ من القبول لهم أيضاً مطالبة الورثة أو الحاكم.

مسألة [٧٨]: لو مات إنسان وأوصىٰ لصغير بثلث ماله فهل يجب على الوصيّ قبول الوصيّة أم لا؟ ولو تصرّف هذا الوصيّ في بعض ما أوصىٰ للصغير به هل يكون ذلك قبولاً؟ ولو مات الطفل فقال الوصيّ: إني قبلت قبل موته، وقال ورثة الموصي: لم يقبل، فهل يُصدّق في ذلك من غير يمين أم لا؟ ولو قال: لم أقبل، وقال ورثة الطفل: بل قبلتَ، ويصدّق أم لا؟

الجواب: القول قول ورثة الموصي والقول قول الوصيّ في عدم القبول.

مسألة [٧٩]: إذا أوصى إنسان بأن يذبح عليه رأسين معز أو ثلاثة أكيال طحين وأطعمها عليه فهل يجوز للوصيّ أن يأكل من ذلك أم لا؟ وهل يصحّ أن يأكل قطعتين أم لا لانّ العادة قاضية بجلوس خمسة خمسة والقطاع كذلك

خمسة خمسة؟

الجواب: يعمل بقرينة الحال.

مسألة [٨٠]: على القول بجواز تصرّف بعض المؤمنين في مال الأيتام إذا لم يكن وصيّاً ولا حاكماً فهل للمتصرّف أخذ الأجرة أو أقلّ الأمرين أوْ لا؟ وما يقول مولانا دام ظلّه في شخصٍ توفّي وخلّف عقار كرم عنب وتين وخلّف ورثة ومالهم شيء غيره وإن خلّوه يتلف كلّ أصلٍ فيه، فهل يجوز بيعه أم لا؟ أفتنا مأجوراً؟

الجواب: إن كان طلقاً صحّ بيعه من الوصيّ أو الوارث الكامل، وان كان وقفاً فلا ويعتبر في بيع الوصيّ المصلحة.

مسألة [٨١]: هل تصحّ الوصيّة للقاتل؟ قيل: لا، لعموم قول النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله: ليس للقاتل شيء، ولأنّه مال يملك بالموت فاقتضى أن يمنع منه القاتل كالميراث على أن الميراث أقوى التمليكات.

مسألة [٨٢]: لو أوصى بثمرة بستانٍ للحجّ دائماً كلّ سنة وفضل عن أجرة الحجّ فضلة لا تكفي لحجّة أخرى، هل للوصيّ وللوارث التكسّب بها مع الضمان؟ يحتمل ذلك للأصل، والمنع لعدم دخوله في ملك الوارث، فلو تكسّب وربح وكان الشراء بالعين احتمل صرفه إلى الحجّ وإلى الوارث على بُعْد لأنّه ليس له وسبيله سبيل حجّ الإسلام.

مسألة [٨٣]: لو أوصى الميّت أن يطعموا عليه كذا كذا رأس معزٍ مثلاً وذبحوا البعض وتركوا البعض، يجب عليهم أن يذبحوا الباقي في وقت آخر ويدعوا المؤمنين وتكون هذه الجلود للورثة.

قال السيّد:

مسألة [٨٤]: لو أوصى بحجّة الإسلام في ملك معيّن أو أوصى بدينٍ كذلك، ثمّ نما هذا الملك قبل إخراجها في وجهةٍ لمن يكون النماء؟ وكذا لو عيّنهُ في حجّةٍ مندوبةٍ؟

الجواب: النماء المتّصل تابع، والمنفصل إن كان قد حصل في حال الحياة فهو من التركة وبعد الوفاة للورثة مع عدم قصور الأصل عن الوجه الموصى بصرفه.

مسألة [٨٥]: إذا كانت الوصيّة في الحجّ بِغَلّةِ بستانٍ أو دارٍ فمؤونتها على الوارث لأنّها ملكه ويحتمل تقديمها على الوصيّة لتوقّفها عليها.

مسألة [٨٦]: لو أوصى بحمل الجارية صحّ، ولو جنى عليه جانٍ كانت الدّية للموصى له بخلاف ما لو كان حمل دابّةٍ فإنّه إذا جنى فسقط ميّتاً بطلت الوصيّة لأنّ فيه ما نقص من الأمّ خاصّة.

مسألة [٨٧]: إذا أجاز بعض الورثة بشرط أن يجيز شريكه في الميراث، ثمّ لمّا أجاز لم يعد شريكه يجيز؟ قال: تلزمه الإجازة وليس له فسخها.

كتاب الوقوف والصدقات

دليل الموضوعات العامّ

الوقوف والصدقات

الخلاف

المبسوط

نزهة الناظر

الدروس الشرعيّة

المسائل لابن طي

الهبات والعطايا

الخلاف

المبسوط

تبصرة المتعلّمين

كتاب المواريث

الفهرست الإجمالي للمتون

كتاب المواريث



تأليف شيخ الطائفة

أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي قدس سره

٣٨٥ـ ٤٦٠ هـ.ق

كتاب الفرائض

مسألة ١: ميراث من لا وارث له ولا مولى نعمة لإمام المسلمين سواء كان مسلماً أو ذمّيّاً، وقال جميع الفقهاء: إنّ ميراثه لبيت المال وهو لجميع المسلمين.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٢: اختلف الناس فى توريث ستّة عشر نفساً: أولاد البنات، أولاد الأخوات، وأولاد الإخوة من الأمّ، وبنات الإخوة من الأب، والعمّة وأولادها، والخالة وأولادها، والخال وأولاده، والعمّ أخو الأب للأمّ وأولاده، وبنات العمّ وأولادهنّ، والجدّ أب الأمّ، والجدّة أمّ الأمّ فعندنا أنّ هؤلاء كلّهم يرثون على الترتيب الّذى ذكرناه فى النهاية، ولا يرث مع واحد منهم مولى نعمة، ويحجب بعضهم بعضاً على ما قلناه، وسنذكره فيما بعد.

وبه قال علىّ عليه السلام وعبدالله بن عبّاس وعبدالله بن مسعود، ومعاذ بن جبل وأبوالدرداء، وإحدى الروايتين عن عمر أنّه قال: العمّة كالأب والخالة كالأمّ، وشريح والحسن وابن سيرين وجابر بن زيد وعلقمة وعبيدة والأسود وطاووس ومجاهد والشعبى وأهل العراق.

وقال قوم: إنّ ذوى الأرحام يرثون إلّا أنّه يقدّم المولى ومن يأخذ بالردّ عليهم، يقولون: إذا مات وترك بنتاً وعمّة فالمال للبنت النصف بالفرض،

والنصف الآخر بالردّ كما نقول، غير أنّهم يقدّمون المولى على ذوى الأرحام ويوافقونا فى أنّ من يأخذ بالردّ أولى من أولى الأرحام، ويقولون: إذا لم يكن هناك مولى ولا من يرث بالفرض ولا بالردّ كان لذوى الأرحام، فخالفونا فى توريث المولى معهم والباقى وفاق.

ذهب إلى هذا أبوحنيفة وأصحابه وليس معهم أحد من الصحابة إلّا رواية شاذّة عن علىّ عليه السلام، وذهب الشافعىّ إلى أنّهم لا يرثون ولا يحجبون بحال إن كان للميّت قرابة فالمال له، وإن كان مولى كان له، وإن لم يكن مولى ولا قرابة فميراثه لبيت المال، وبه قال فى الصحابة زيد بن ثابت وابن عمر، وإحدى الروايتين عن عمر أنّه قال: عجباً للعمّة تورث ولا نورّثها، وبه قال فى التابعين الزهرى، وفى الفقهاء مالك وأهل المدينة، وحُكى عن مالك أنّه قال: الأمر المجمع عليه والّذى أدركت عليه عامّة علماء بلدنا أنّ هؤلاء يرثون، وبه قال الأوزاعى وأهل الشام وأبوثور.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم فإنّهم لا يختلفون فيما قلناه، وأيضاً قوله تعالى: يوصيكم اللّه فى أولادكم للذّكر مثل حظّ الأنثيين، فجعل تعالى الميراث للولد، وولد البنت ولد، ويُسمّى ابناً بدلالة إجماع المسلمين على أنّ عيسى بن مريم من ولد آدم وهو ابن مريم لأنّه لا أب له، ورُوى عن النبىّ صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال: ابناى هذان سيّدا شباب أهل الجنّة، وقال: إنّ ابنى هذا سيّد يصلح اللّه به بين فئتين من المسلمين، فسمّاه ابناً مع أنّه ابن فاطمة عليها السلام، وقال: لا تزرموا على ابنى هذا بوله، أى لا تقطعوا عليه وكان بال فى حجره صلّى اللّه عليه وآله فأرادوا أخذه فقال هذا القول.

وقال تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، وهؤلاء من ذوى الأرحام، وقوله تعالى: للرجال نصيب ممّا ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب ممّا ترك الوالدان والأقربون، ولم يفرّق، وهؤلاء من الرجال والنساء.

وروى عمر وعائشة ومقدام بن معديكرب الكندى أنّ النبىّ صلّى اللّه عليه

وآله قال: الخال وارث من لا وارث له، وروى أبوهريرة أنّ النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله ورّث الخال، وروى واسع بن حسان أنّ ثابت بن دحداح تُوفّى ولم يخلص له نسيباً فدفع رسول‌اللّٰه صلّى اللّٰه عليه وآله ماله إلى خاله، وأخبرنا ابن أبى الفوارس عن عمرو بن محمّد بن حسومة قال: حدّثنا علىّ بن العبد قال: حدّثنا أبوداود قال: حدّثنا حفص بن عمير قال: حدّثنا شعبة عن بديل عن علىّ بن أبى طلحة عن راشد بن سعد عن أبى عامر عن أبى المقدّم، قال: قال رسول‌اللّٰه صلّى اللّٰه عليه وآله: من ترک کَلّاً فإلىّ ومن ترک مالاً فلورثته وأنا وارث من لا وارث له أعقل ماله وأرثه، والخال وارث من لا وارث له يعقل عنه ويرثه.

وبهذا الإسناد عن ابى داود قال: حدّثنا سلمان بن حرب فى آخرين قال: حدّثنا حمّاد عن بديل عن علىّ بن أبى طلحة عن راشد بن سعد عن أبى عامر اليهودى عن المقدام الکندى قال: قال رسول‌اللّٰه صلّى اللّٰه عليه وآله: أنا أولى بکلّ مؤمن من نفسه، فمن ترک دَيْناً أو ضيعة فإلىّ، ومن ترک مالاً فلورثته وأنا مولى من لا مولى له أرث ماله وأفکّ عاينه، والخال مولى من لا مولى له يرث ماله ويفکّ عاينه.

مسألة ۳: إذا مات وخلّف بنتاً أو أختاً أو غيرهما ممّن له سهم وزوجاً أو زوجة فللبنت أو الأُخت النصف بالتسمية، وللزوج أو للزوجة سهمهما والباقى يردّ على البنت أو على الأُخت ولا يردّ على الزوج والزوجة بحال، وليس للعصبة والمولى معهما شىء على حال.

ورُوى ذلک عن علىّ عليه السلام وعبداللّٰه بن عبّاس وعبداللّٰه بن مسعود وأبوحنيفة وأصحابه، هذا مذهبهم لا يختلفون فى الردّ، لکن اختلفوا فى تخصيص بعضهم دون بعض، فذهب علىّ عليه السلام إلى أنّه يردّ على هؤلاء إلّا الزوج والزوجة، ولا يردّ على بنت الابن مع بنت الصُلب کما نقول، ولا يردّ على الأُخت من الأب مع الأُخت للأب والأُمّ، وکذلک نقول، ولا على الجدّ مع ذى سهم،

ولا على ولد الأمّ مع الأمّ، وهذا لا خلاف فيه، وقال الشافعي: للبنت النصف والباقي للعصبة، فإن لم تكن عصبة فللمولى، وإن لم يكن مولى فلبيت المال.

قال أبوحامد: وهذه المسألة مثل مسألة ذوى الأرحام، لكن من قال: يُقدّم ذوى الأرحام هناک على المولى، فهاهنا قدّم على الردّ المولى، ومن قال هناک: يقدّم المولى على ذوى الأرحام، فهاهنا يقدّم المولى على الردّ لكن يقدّم الردّ على ذوى الأرحام.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وقوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، وهذا أقرب.

فإن قيل: قوله تعالى: بعضهم أولى ببعض، لم يقل فى ماذا أولى وإذا لم يكن فى صريحه جاز لنا أن نحمله على أنّه أولى بدفنه والصلاة عليه وغسله.

قلنا: ذلک تخصيص يحتاج إلى دليل، ونحن نحمله على عمومه، فإن قيل: فقد بيّن بقوله فى كتاب الله «من المؤمنين والمهاجرين» وإنّما أراد فسخ التوارث بالمؤاخاة الأوّلة، قيل: وهذا أيضاً تخصيص يحتاج إلى دليل، وليس إذا كان آخر الآية مخصوصاً يجب تخصيص أوّلها.

فإن قالوا: يحمل على أنّ بعضهم أولى ببعض الّذين بيّنهم فى آية الفرائض فى سورة النساء لأنّه قال: فى كتاب الله.

قيل: وهذا أيضاً تخصيص بلا دليل، وقوله: فى كتاب الله، يعنى حكم الله، وذلک عامّ فى جميع ما قلناه.

وروى واثلة بن الأسقع أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: تحوز المرأة ثلاث مواريث عتيقها ولقيطها وولدها الّذى لاعنت عليه، وروى عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جدّه أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله جعل ميراث ولد الملاعنة لأمّه، وفى بعض الأخبار والعصبة بعدها، ورُوى عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: ولد الملاعنة أمّه أبوه وأمّه، فجعل أمّه أباه فينبغى أن تأخذ الميراث بالأبوّة والأمومة، ورُوى أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله دخل على سعد ليعوده فقال سعد:

يارسول‌الله إنّما ترثنى ابنتان لى أفأوصى بمالى؟ فقال: لا، فقال: أفأوصى بنصف مالى؟ فقال: لا، قال: أفأوصى بثلث مالى؟ فقال: الثلث والثلث كثير، وفى بعض الأخبار: والثلث كبير، فوجه الدلالة من هذا أنّ سعداً قال: ابنتاى تحوزان المال، ولم ينكر النبىّ صلّى الله عليه وآله فدلّ على أنّهما تحوزان.

مسألة ٤: اختلف من قال بتوريث ذوى الأرحام، فعندنا أنّه يقدّم الأقرب فالأقرب وينزل كلّ واحد منزلة الوارث الّذى يمتّ به، فيكون ولد البنات والأخوات بمنزلة أمّهاتهم وبنات الأعمام والعمّات بمنزلة آبائهم وأمّهاتهم، والخال والخالات وآباء الأمّ بمنزلة الأمّ، والأعمام للأمّ والعمّات لها بمنزلة الأب، وبه قال أكثرهم، وهو المحكىّ عن علىّ عليه السلام وعمرو بن مسعود.

وعن علىّ عليه السلام أنّه أنزل الأعمام للأمّ والعمّات لها بمنزلة الأعمام للأب والأمّ، وكان الثورى ومحمّد بن سالم وأبوعبيدة يُنزلون العمّات للأب بمنزلة الجدّ مع ولد الأخوات وبنات الإخوة، ونزّلوا كلّ من يمتّ بذى سهم أو عصبة بمنزلة من يمتّ به، ومن سبق إلى وارث فى التنزيل كان أحقّ بالمال ممّن هو أبعد إلى الوارث، فهذا مثل ما قلناه سواء إلّا مراعاة العصبة فإنّا لا نراعيها.

ورُوى عن محمّد بن سلام والثورى والحسن بن صالح بن حىّ أنّهم ورّثوا من قَرُب ومن بَعُد إذا كانا من جهتين مختلفتين، وقالوا فى ثلاث حالات متفرّقات: نصيب الأمّ بينهنّ على خمسة لأنّهن أخوات للأمّ مفترقات، وفى ثلاث عمّات مفترقات نصيب الأب بينهنّ على خمسة لأنهنّ أخوات مفترقات للأب.

ومن نزّل العمّات المفترقات بمنزلة الأعمام المفترقين فالمال كلّه للعمّة للأب والأمّ، وقال نعيم بن حمّاد: نصيب الأب بينهنّ على ثلاثة لكلّ واحدة منهنّ سهم، وكذلك نصيب الأمّ بين الأخوال والخالات المفترقين بالسويّة، وكذلك فى والد الأخوال والخالات المفترقين والأعمام والعمّات إلّا أنّه يقدّم ولد الأب والأمّ على ولد الأب وولد الأب على ولد الأمّ.

دليلنا: إجماع الفرقة وقد بيّناه في النهاية وتهذيب الأحكام مشروحاً.

مسألة ٥: قد بيّنّا أنّ ميراث ذوي الأرحام الأقرب أولى من الأبعد، ولو كان بينهما درجة اتّفقت أسبابهم أو اختلفت، فإنّ أولاد الصلب وإن نزلوا ذكوراً كانوا أو إناثاً أولى من أولاد الأب ومن أولاد الأمّ وإن لم ينزلوا، وإنّ أولاد الأب والأمّ وإن نزلوا أولى من أولاد الجدّ منهما وإن لم ينزلوا، وإنّ أولاد الأبوين وإن نزلوا يقاسمون الجدّ والجدّة من قِبَل الأبوين، وكذلك أولاد الجدّ والجدّة من جهتهما وإن نزلوا أولى من أولاد جدّ الأب وجدّ الأمّ وإن لم ينزلوا، وعلى هذا التدريج كلّ من كان أقرب كان أولى.

وكان أبوحنيفة وأبويوسف ومحمّد يورّثون ذوي الأرحام على ترتيب العصبات، فيجعلون ولد الميّت من ذوي أرحامه أحقّ من سائر ذوي الأرحام ثمّ ولد أبي الميّت ثمّ ولد جدّه ثمّ ولد أبي الجدّ، إلّا أنّ أباحنيفة قدّم أبَ الأمّ على ولد الأب، ذكر عنه أنّه قدّمه على ولد الميّت أيضاً.

وكان أبويوسف ومحمّد يقدّمان كلّ أب على أولاده أو من كان في درجة أولاده، ويقدّمان عليه ولد أبٍ أبعد منه ومن في درجتهم.

دليلنا: ما تقدّم وتكرّر من إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٦: ثلاث خالات مفترقات وثلاثة أخوال مفترقين يأخذون نصيب الأمّ للخال والخالة من الأمّ الثلث بينهما بالسويّة، والباقي للخال والخالة من قبل الأب والأمّ بينهما أيضاً بالسويّة.

وفي أصحابنا من قال: بينهما للذكر مثل حظّ الأنثيين، ويسقط الخال والخالة من قبل الأب، وقال من تقدّم ذكره: للخال والخالة من الأب والأمّ المال كلّه، فإن لم يكن فللخال والخالة من قبل الأب، وإن لم يكن فللخال والخالة من قبل الأمّ.

دليلنا: ما تقدّم ذكره.

مسألة ٧: العمّات المفترقات يأخذن نصيب الأب يقسّم بينهنّ قسمة الأخوات المفترقات بالسواء، وقال من تقدّم ذكره: يقدّم من كان للأب والأمّ، فإن لم يكن فالّتى للأب، وإن لم يكن فالّتى للأمّ.
دليلنا: ما قدّمناه فى المسألة الاولى.

مسألة ٨: بنات الإخوة المفترقين يأخذن نصيب آبائهنّ على ترتيب الإخوة المفترقين، وكذلك أولاد الأخوات المفترقات.

وقال أبويوسف فى الفريقين: المال لمن كان للأب والأمّ ثمّ لولد الأب ثمّ لولد الأمّ، وكان محمّد يورّث بعضهم من بعض بعد أن يجعل عدد من يدلى بأخت أخوات، وعدد من يدلى بأخ إخوة، ثمّ يورّثهم على سبيل ميراث الأخوات المفترقات والإخوة المفترقين كما نقول، لكن لا نراعى نحن العدد.

ورُوى عن أبى حنيفة مثل قول أبى يوسف ومحمّد جميعاً، وكانوا يورّثون الأخوال والخالات من الأمّ وأولادهما للذكر مثل حظّ الأنثيين، وكذلك الأعمام للأمّ والعمّات وأولادهما للذكر مثل حظّ الأنثيين.

وكان أهل التنزيل لا يفضّلون ذكورهم على إناثهم، وأجمعوا على أنّ ولد الإخوة والأخوات من الأمّ لا يفضّلون ذكورهم على إناثهم، وكان أبوعبيدة لا يفضّل الذكر على أخته فى جميع ذوى الأرحام.
دليلنا: إجماع الفرقة على ما تقدّم ذكره.

مسألة ٩: اختلف أهل العلم من أهل العراق فى أعمام الأمّ وعمّاتها وأخوالها وخالاتها وأجدادها وجدّاتها اللّاتى يرثن بالرحم، وفى أخوال الأب وعمّاته وأجداده وجدّاته الّذين يرثون بالرحم، فروى عنهم عيسى بن أبان أنّ

نصيب الأمّ لقرابتها من قبل أبيها، ونصيب الأب لقرابته من قبل أبيه، وروى أبوسليمان الجوزجانى واللّؤلؤى أنّ نصيب الأمّ ثلثاه لقرابتها من قبل أبيها وثلثه لقرابتها من قبل أمّها، وأنّ نصيب الأب ثلثاه لقرابته من قبل أبيه، وثلثه لقرابته من قبل أمّه، فإذا اجتمع قرابتا الأب والأمّ وكان بعضهم أقرب بدرجة فالمال كلّه لأقربها، مثل أمّ أبى أمّ وأمّ أبى أمّ أب فالمال كلّه لأمّ أب الأمّ، وهذا هو الصحيح الّذى نذهب إليه.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٠: اختلف من ورّث ذوى الأرحام إذا كان معهم زوج أو زوجة، مثل أن يخلّف الميّت زوجاً وبنت بنت وبنت أخت، فعندنا للزوج سهمه الربع، والباقى لبنت البنت، وتسقط بنت الأخت.

وكان الحسن بن زياد وأبوعبيدة يعطيان الزوج فرضه النصف، ويجعلان النصف الباقى لبنت البنت نصفه ونصفه لبنت الأخت لأنّهما بمنزلة بنت واحدة وأخت.

وكان يحيى بن آدم وأبونعيم يحجبان الزوج ويعطيانه الربع، ولابنة البنت النصف سهمان من أربعة، والباقى لبنت الأخت ثمّ يرجعان فيعطيان الزوج النصف ويجعلان باقى المال بين بنت البنت وبنت الأخت على ثلاثة، ثلثاه لبنت البنت وثلثه لبنت الأخت، على قدر سهامهما فى حال الحجب، وتصحّ من ستّة.

دليلنا: ما تقدّم ذكره من إجماع الفرقة، وأيضاً فبنت البنت بنت يتناولها الظاهر، وقد بيّنّا أيضاً أنّ ولد الأب لا يرث مع ولد الصلب وإن نزل.

مسألة ١١: عمّ لأب مع ابن عمّ لأب وأمّ، المال لابن العمّ للأب والأمّ دون العمّ للأب، وخالف جميع الفقهاء فى ذلك.

دليلنا: إجماع الفرقة فإنّهم لا يختلفون فى ذلك، ويقولون: إنّ

أميرالمؤمنين عليه السلام كان أولى من العبّاس لو جاز أن يرثا مع البنت لأنّ القول بالعصبة باطل عندهم.

مسألة ١٢: لا يرث المولى مع ذى رَحِم قريباً كان أو بعيداً، وبه قال علىّ عليه السلام وعمرو بن مسعود وابن عبّاس وأبوالدرداء ومعاذ وعلقمة والأسود وعبيدة والشعبى وشريح ومجاهد.

وكان زيد يورّث ذا السهم سهمه ويجعل الباقى للمولى ويورّثه دون ذوى الأرحام الّذين لا سهم لهم، وإليه ذهب الحسن البصرى والأوزاعى ومالك والشافعى وابن أبى ليلى وأبوحنيفة وأهل العراق، ورُوى عن علىّ عليه السلام القولان معاً.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، وقوله تعالى: للرجال نصيب ممّا ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب ممّا ترك الوالدان والأقربون، وذوى الأرحام من جملة الرجال والنساء.

مسألة ١٣: الابن والأب والجدّ وابن الأخ والعمّ وابن العمّ والمولى كلّهم يأخذون بآية أولى الأرحام دون التعصيب، والمولى يأخذ بالولاء.

وقال الشافعى: يأخذ هؤلاء كلّهم بالتعصيب، وبه قال باقى الفقهاء.

دليلنا: إجماع الفرقة على بطلان القول بالتعصيب وسندلّ على ذلك فيما بعد إن شاء اللّٰه، والمولى يأخذ بالولاء إجماعاً، فإن سمّوا ذلك تعصيباً فهو خلاف فى عبارة.

مسألة ١٤: ميراث من لا وارث له لا ينقل إلى بيت المال وهو للإمام خاصّة.

وعند جميع الفقهاء ينقل إلى بيت المال ويكون للمسلمين، وعند الشافعى

يرثه المسلمون بالتعصيب، وعند أبي حنيفة في إحدى الروايتين عنه، وفي الرواية الأُخرى بالموالاة دون التعصيب.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً فلا خلاف أنّ للإمام أن يخصّ به قوماً دون قوم، فلولا أنّه له لم يجز ذلك، ولأنّه لو كان ميراثاً لكان للذكر مثل حظّ الأُنثيين كالميراث فلمّا لم يُفضّل ذكر على أنثى دلّ على أنّه ليس بميراث، فأمّا الذمّي إذا مات ولا وارث له، فإنّ ماله لبيت المال فيئاً بلا خلاف بينهم، وعندنا أنّه للإمام مثل الّذي للمسلم سواء.

دليلنا: عليهما واحد وهو إجماع الفرقة.

مسألة ١٥: كلّ موضع وجب المال لبيت المال عند الفقهاء للمسلمين، وعندنا للإمام، إن وُجد الإمام العادل سُلّم إليه بلا خلاف، وإن لم يوجد وجب حفظه له عندنا كما يحفظ سائر أمواله الّتي يستحقّها.

واختلف أصحاب الشافعي فمنهم من قال: إذا فُقد الإمام العادل سُلّم إلى ذوي الأُرحام لأنّ هذه المسألة اجتهاديّة، فإذا بطل إحدى الجهتين ثبتت الأُخرى، ومنهم من قال: هذا لا يجوز، لأنّه حقّ لجميع المسلمين فلا يجوز دفعه إلى ذوي الأُرحام، لكن يفعل به ما يفعل بزكاة الأموال الظاهرة، والإنسان بالخيار بين أن يسلّمه إلى الإمام الجائر وبين أن يضعه في مصالح المسلمين وبين أن يحفظه حتّى يظهر إمام عادل كذلك هاهنا.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً فإذا دفعه إلى الإمام العادل برئت ذمّته بلا خلاف، وليس على براءة ذمّته إذا دفعه إلى الجائر أو صرفه في مصالح المسلمين دليل.

مسألة ١٦: لا يرث الكافر المسلم بلا خلاف، وعندنا أنّ المسلم يرث الكافر قريباً كان أو بعيداً.

وبه قال فى الصحابة على رواية أصحابنا علىّ عليه السلام، وعلى قول المخالفين معاذ بن جبل ومعاوية بن أبى سفيان، وبه قال مسروق وسعيد وعبدالله بن معقل ومحمّد بن الحنفيّة ومحمّد بن علىّ الباقر عليهما السلام، وإسحاق بن راهويه.

وقال الشافعى: لا يرث المسلم الكافر، وحُكى ذلك عن علىّ عليه السلام وعمر وعبدالله بن مسعود وعبدالله بن عبّاس وزيد بن ثابت والفقهاء كلّهم.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً قول النبىّ صلّى الله عليه وآله وسلّم: الإسلام يعلو ولا يُعلى عليه، وروى معاذ بن جبل قال: سمعتُ رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم يقول: الإسلام يزيد ولا ينقص.

وما رواه المخالفون من قول النبىّ صلّى الله عليه وآله: لا يتوارث أهل ملّتين، صحيح لأنّ ذلك لا يكون إلّا بثبوت التوارث بين كلّ واحد منهما من صاحبه، وذلك لا نقوله.

ويدلّ على صحّة ما قلناه قوله تعالى: يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظّ الأنثيين، وقوله تعالى: ولكم نصف ما ترك أزواجكم، وقوله: للرجال نصيب ممّا ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب ممّا ترك الوالدان والأقربون، فهو على عمومه إلّا ما أخرجه الدليل.

مسألة ١٧: الكفر ملّة واحدة، فالذمّى يرث من الذمّى كما أنّ المسلم يرث من المسلم.

وبه قال أبوحنيفة ومالك والشافعى والثورى وأصحاب أبى حنيفة.

وذهب قوم إلى أنّ الكفر ملل، ولا يرث الذمّى من الذمّى، وبه قال شريح والزهرى وربيعة وابن أبى ليلى وأحمد وإسحاق.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وروى أسامة بن زيد أنّ النبىّ صلّى الله عليه وآله قال: لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم، فجعل الكفر ملّة واحدة.

مسألة ١٨: إذا أسلم الكافر قبل قسمة الميراث شارک أهل الميراث فی میراثهم، وإن كان بعد قسمته لم يكن له شيء، وبه قال عمر وعثمان والحسن وقتادة وجابر بن زيد وعكرمة وأحمد وإسحاق، وقالوا: كان عليّ عليه السلام لا يورّث من أسلم على ميراث، وبه قال ابن المسيّب وعطاء وطاووس وأهل العراق ومالک والشافعی.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً ظواهر القرآن كلّها تتناوله، وإنّما منعناه الميراث فی حال كفره بالإجماع.

مسألة ١٩: المملوک لا يورّث منه بلا خلاف لأنّه لا يملک، وهل يرث أمّ لا؟ فيه خلاف.

فعندنا أنّه إن كان هناک وارث فإنّه لا يرث إلّا أن يعتق قبل قسمة المال فإنّه يقاسمهم المال، وإن لم يكن هناک مستحقّ اشتری المملوک بذلک المال أو ببعضه وأعتق وأعطی الباقی، وإن لم يسع المال لثمنه سقط ذلک وكان لبيت المال، وقال ابن مسعود: يشتری بهذا المال فما بقی يرثه، ولم يفصّل، وقال طاووس: يرثه كالوصيّة، وقال باقی الفقهاء أبوحنيفة والشافعی ومالک: إنّه لا يورّث، ورُوی ذلک عن عليّ عليه السلام وعمر.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وجميع ظواهر القرآن يتناول عمومها هذا الموضع، وإنّما نخصّها بدليل فی بعض الأحوال.

مسألة ٢٠: العبد إذا كان بعضه حرّاً وبعضه مملوكاً فإنّه يرث بحساب الحريّة ويحرم بحساب الرقّ.

وخالف الفقهاء كلّهم فی ذلک وقالوا: حكمه حكم العبد القنّ سواء.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم تدلّ على ذلک، وليس هاهنا مخصّص لها.

مسألة ٢١: متى اكتسب هذا العبد مالاً فإنّه يكون بينه وبين سيّده إمّا بالمهايأة أو بغير المهايأة ومات فإنّه يورّث عنه ما يخصّه ولا يكون لسيّده.

وللشافعى فيه قولان: أحدهما يورّث، والثانى لا يورّث، لأنّ كلّ معنى أسقط إرثه أسقط الإرث له كالارتداد.

دليلنا: إجماع الفرقة وظواهر الآيات وإنّما نخصّها بدليل.

مسألة ٢٢: القاتل إذا كان عمداً فى معصية فإنّه لا يرث المقتول بلا خلاف، وإن كان عمداً فى طاعة فإنّه يرثه عندنا وفيه خلاف، وإن كان خطأ فإنّه لا يرث من ديته؛ ويرث ما سواها وفيه خلاف.

ورُوى مثل مذهبنا عن عمر، ووافقنا عليه جماعة من الفقهاء عطاء وسعيد بن المسيّب ومالك والأوزاعى، وذهب قوم إلى أنّه يرث من ماله وديته، وقال الشافعى: القاتل لا يرث سواء كان صغيراً أو كبيراً مجنوناً أو عاقلاً عمداً كان أو خطأً لمصلحة أو لغير مصلحة، مثل أن يسقيه دواء أو يطلى جراحه فمات، وسواء كان قتل مباشرة أو بسبب جناية أو غير جناية، وسواء كان حاكماً شهد عنده بالقتل أو بالزنا وكان محصناً أو اعترف فقتله عادلاً أو باغياً فرماه وقتله فى المعركة.

وبه قال فى الصحابة علىّ عليه السلام على ما رواه عنه عبدالله بن عبّاس، وفى التابعين عمر بن عبدالعزيز، وفى الفقهاء أحمد، أطلقوا بأنّ القاتل لا يرث بحال.

ومن أصحاب الشافعى من قال: إن كان جناية لا يرثه مثل أن يكون قتل العمد الّذى يوجب القود والكفّارة أو قتل الخطأ الّذى يوجب الدية والكفّارة، أو قتله مسلم فى دار الحرب فوجب الكفّارة.

وقال ابوإسحاق: إن كان موضع التهمة فإنّه لا يرثه مثل أن يكون حاكماً فيشهد عنده بقتل ابنه عمداً أو بالزنا وكان محصناً فقتله فإنّه لا يرثه، فإنّ هاهنا

تهمة التزكية لأنّ إليه تزكية العدول، فأمّا إن اعترف فإنّه يرثه فإنّه ليس بمتّهم قال أبوحامد: وهذان ليسا بشيء.

واختلفوا فى قاتل الخطأ فكان علىّ عليه السلام على ما رووه عنه وعمر وزيد وابن عبّاس لا يورّثونه، وبه قال الشافعى والنخعى والثورى وأبوحنيفة وأصحابه، إلّا أنّ من قول أبى حنيفة: إنّ المجنون والمغلوب على عقله والصبىّ والعادل إذا قتل الباغى ورثوا من المال والدية معاً.

وكان عطاء ومالک والزهرى وأهل المدينة يورّثون قاتل الخطأ من المال دون الدية.

وكان أهل البصرة يورّثونه من المال والدية معاً.

وقال أبوحنيفة: إن كان القتل بالمباشرة فإنّه لا يرثه إلّا فى ثلاثة: الطفل والمجنون والعادل إذا رمى فى الصفّ فقتل واحداً من المقاتلة، فأمّا بالسبب مثل أن لو حفر بئراً فوقع فيها إنسان، أو نصب سكّيناً فعثر به إنسان فمات، أو ساق دابّة أو قادها فرفست فقتلته فإنّه يرثه، فأمّا إن كان راكباً على الدابّة فرفسها وقتلت إنساناً فإنّه لا يرثه، وقال أبويوسف ومحمّد: يرث من الّذى قتله الدابّة وإن كان راكباً.

دليلنا: إجماع الفرقة، وروى محمّد بن سعيد -قال الدارقطني وهو ثقة- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه عبدالله بن عمر أنّ النبىّ صلّى الله عليه وآله قال: لا يتوارث أهل الملّتين بشىء ترث المرأة من مال زوجها ومن ديته ويرث الرجل من مالها ومن ديتها ما لم يقتل أحدهما صاحبه فإن قتل أحدهما صاحبه عمداً فلا يرث من ماله ولا من ديته، وإن قتله خطأ ورث من ماله ولا يرث من ديته، وهذا نصّ.

وكلّما يُروى من الأخبار فى أنّ القاتل لا يرث ويتعلّق بعمومه لنا أن نخصّه بهذا الخبر.

في ميراث المهدوم عليه والغرقى

مسألة ٢٣: المهدوم عليهم والغرقى إذا لم يُعرف تقدّم موت بعضهم على بعض فإنّه يورّث بعضهم من بعض من نفس ما ترك دون ما يرثه من صاحبه، وبه قال عليّ عليه السلام، وهو إحدى الروايتين عن عمر، وبه قال شريح وإياس بن عبدالله والحسن البصري والشعبي وسفيان الثوري وابن أبي ليلى، كلّهم ذهبوا إلى أنّ الميّت يرث من الميّت.

وقال الشافعي: من غرق أو انهدم عليه أو يُقتل في الحرب ولم يُعرف موت أحدهم سبق موته إذا كانوا جماعة، فإنّه إن كان يُعرف أنّ أحدهم سبق موته فإنّ الميراث يكون للباقي، وإن عرف السابق لكن نسي أيّهم كان فإنّ الميراث يكون موقوفاً رجاء أن يذكر ذكراً ناقصاً أو تامّاً.

إن كان أحدهما أسبق ولم يعرف عينه فإنّ ميراثه يكون لورثته الأحياء ولا يرث الموتى عنه، وبه قال أبوبكر وعبدالله بن مسعود وعبدالله بن عبّاس وزيد بن ثابت وابن عمر، وهو إحدى الروايتين عن عمر، ومعاذ بن جبل لا يورّث الموتى من الموتى، وبه قال أبوحنيفة.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وروى إياس بن عبدالله أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع الماء، وسُئل عن قوم انهدم عليهم بيت فقال: يورّث الموتى من الموتى.

مسألة ٢٤: القاتل والمملوك والكافر لا يحجبون، وبه قال جميع الفقهاء وجميع الصحابة إلّا عبدالله بن مسعود فإنّه انفرد بخمس مسائل هذه أوّلها فإنّه قال: القاتل والمملوك والكافر يحجبون حجباً مقيّداً، والمقيّد ما يحجب من فرض إلى فرض.

دليلنا: إجماع الفرقة بل إجماع الأُمّة، وابن مسعود قد انقرض خلافه.

مسألة ٢٥: أولاد الأمّ يسقطون مع الأبوين ومع الأولاد ذكوراً كانوا أو إناثاً، ومع ولد الولد ذكوراً كانوا أو إناثاً سواء كانوا أولاد ابن أو أولاد بنت، ولا يسقطون مع الجدّ.

وقال الشافعي: يسقطون مع أربعة؛ مع الأب والجدّ وإن علا ومع الأولاد ذكوراً كانوا أو إناثاً ومع أولاد الابن ذكوراً كانوا أو إناثاً.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، ودليلنا على أنّهم لا يسقطون مع الجدّ بعد الإجماع المذكور، أنّهم يتساوون في القُربى، والجدّ يرث عندنا بالرحم لا بالتعصيب، وأمّا سقوطهم مع ولد البنت فلأنّ ولد البنت ولد على الحقيقة على ما دلّلنا عليه.

بيان الاختلاف في معنى الكلالة

مسألة ٢٦: كلالة الأمّ هم الإخوة والأخوات من قبل الأمّ، وكلالة الأب هم الإخوة والأخوات من قبل الأب والأمّ أو من قبل الأب، وبه قال الشافعي، وبه قال في الصحابة عليّ عليه السلام وأبوبكر وعمر وزيد بن ثابت وجابر بن عبدالله، وقال القتيبي: الكلالة الوالدان، وقال أبوعبيدة: الكلالة الوالدان والمولودون، قال الساجي: قال أهل البصرة: الكلالة إنّما هو الميّت، وقال أهل الحجاز وأهل الكوفة: الكلالة الورثة، وعلى هذا أهل اللّغة.

دليلنا: إجماع الفرقة وأيضاً قوله تعالى: وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة، وقراءة ابن مسعود وسعد بن أبي وقّاص «كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت من أمّ»، ولأنّه تعالى قال: فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث، وهذا حكم يختصّ ولد الأمّ بلا خلاف.

وأمّا كلالة الأب فقوله تعالى: يستفتونك قُل الله يفتيكم في الكلالة إن امرؤٌ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد، فنصّ على الكلالة إذا لم يكن ولد وأضمر الوالدين لأنّه جعل ميراث الأخت كلّه

له إذا لم يكن له ولد، والأخ لا يرث إلّا مع عدم الوالدين فكأنّه تعالى قال: إن امرؤ هلك ليس له ولد ولا والدان يكون ورثته كلالة.

وعلى المسألة إجماع لأنّه رُوى عن أبى بكر أنّه قال: الكلالة إذا لم يكن له ولد ولا والد، ورُوى عن عمر أنّه قال: إنّى أستحيى أن أخالف أبا بكر فى الكلالة، ورُوى عن علىّ عليه السلام مثله، وسُمّيت الكلالة كلالة لأنّه ليس معه علوٌّ ولا نزول لا يعلو ولا ينزل وهو الوسط.

قال أبوعبيدة: الكلالة إذا لم يكن معه طرفاه، وقال أبوعبيدة: يقال تكلّله النسب إذا أحاط به، ومن هذا سُمّى الإكليل إكليلاً لأنّه يُحيط بالرأس لا يصعد ولا ينزل.

قال الشاعر:

ورثتم قناة المُلك لاعن كلالة   عن ابن مناف عبدشمس وهاشم

وقال الشاعر:

وكيف بإطرافى إذا ماشتمتنى   ومابعد شتم الوالدين صفوح

قال أبوعبيدة: وهذا يدلّ على أنّه إذا سقط طرفاه سُمّى كلالة.

مسألة ٢٧: الإخوة والأخوات من الأب والأمّ أو من الأب كلالة، وهم يسقطون بثلاثة بالأب وبالابن، ويسقطون بابن الابن بلا خلاف، ويسقطون بالبنات وبنات الابن، وبجميع ولد الولد وإن نزلوا سواء كانوا أولاد ابن أو أولاد بنت، وقال الشافعى: لا يسقطون بهؤلاء، ولا خلاف أنّهم لا يسقطون بالجدّ.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً إنّما قلنا: إنّهم يسقطون بهؤلاء، لأنّ اللّه تعالى جعل لهم الميراث بشرط أن لا يكون هناك ولد لأنّه تعالى قال: يستفتونك قل اللّه يفتيكم فى الكلالة إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أُخت فلها نصف ما ترك، فسمّى لها النصف مع عدم الولد، ثمّ عطف الأُختين والإخوة والأُخوات بعد ذلك، والبنت وبنت الابن ولد فيجب أن يسقطوهم.

مسألة ٢٨: تسقط أمّ الأمّ بالأب، وعند الفقهاء إنّها لا تسقط لأنّها تدلى بالأمّ لا بالأب.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فإنّ الأب أقرب بدرجة واحدة، وإن لم تدل بالأب وأدلت بالأمّ فقد بعدت بدرجة، فوجب أن لا ترث لقوله: وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض.

مسألة ٢٩: أمّ الأب لا ترث مع الأب، وبه قال في الصحابة عليّ عليه السلام وعثمان بن عفّان وزيد بن ثابت وزبير بن العوّام وسعد بن أبي وقّاص، وفي الفقهاء أبوحنيفة وأصحابه والشافعي ومالک.

وذهب قوم إلى أنّها ترث مع الأب، وهو قول أبي بكر وعمر وعبدالله بن مسعود وأبي موسى الأشعري وعمران بن حصين وشريح والشعبي وأحمد وإسحاق ومحمّد بن جرير الطبري.

وقال أصحابنا: إذا خلّف أبوين وجدّة أمّ أبيه فللأمّ الثلث وللأب الثلثان، ويؤخذ السدس من نصيب الأب، ويعطى الجدّة الّتي هي أمّه على وجه الطعمة لا الميراث.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٣٠: إذا خلّف أمّ الأمّ وأمّ الأب مع الأب فالمال كلّه عندنا للأب، ويؤخذ منه السدس طعمة، فيعطى أمّ الأب ولا شيء لأمّ الأمّ، وقال الشافعي ومن ذكرناه في المسألة الأولى: لا ترث أمّ الأب مع الأب شيئاً على ما قلناه، ولا يشارک عند الشافعي، ومن وافقه في المسألة الأولى أمّ الأمّ وأمّ الأب، وعند مخالفيهم السدس بينهما أعني أمّ الأب وأمّ الأمّ.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وما رواه عبدالله بن مسعود وعبدالله بن عبّاس أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله ورّث جدّة وابنها حيّ.

حجب الأمّ بالإخوة والأخوات

مسألة ٣١: لاتحجب الأمّ عن الثلث إلّا بأخوين أو بأخ وأختين أو أربع أخوات ولا تحجب بأختين.

وقال جميع الفقهاء: إنّها تحجب بأختين أيضاً، وقال ابن عبّاس: لاتحجب بأقلّ من ثلاثة إخوة، وهذه فى جملة الخمس مسائل الّتى انفرد بها.

دليلنا: إجماع الفرقة ولأنّ ما ذكرناه مُجمع على وقوع الحجب به إلّا قول ابن عبّاس، ووقوع الحجب بأختين ليس عليه دليل، فأمّا قوله تعالى: فإن كان له إخوة، وإن كان لفظه لفظ الجمع فنحن نحمله على الاثنين، بدلالة الإجماع من الفرقة على أنّ فى الناس من قال: أقلّ الجمع اثنان، فعلى هذا قد وفى الظاهر حقّه.

مسألة ٣٢: لايقع الحجب بالإخوة والأخوات إذا كانوا من قِبَل الأمّ، وخالف جميع الفقهاء ذلك.

دليلنا: إجماع الفرقة، ولأنّ ما اعتبرناه مجمع على وقوع الحجب به وليس على ما قالوه دليل، وقوله تعالى: فإن كان له إخوة، فنحن نخصّه بكلالة الأب بدلالة إجماع الفرقة على ذلك.

مسألة ٣٣: زوج وأبوان، عندنا للزوج النصف وللأمّ ثلث الأصل، والباقى وهو السدس للأب.

و به قال عبد اللّه بن عبّاس، وإليه ذهب شُريح، ورُوي عن عليّ عليه الصلاة والسلام مثله فى المسألتين، وقال جميع الفقهاء: للأمّ ثلث ما يبقى.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله تعالى: فإن لم يكن له ولد و ورثه أبواه فلأمّه الثلث، فأطلقها لها الثلث مع عدم الولد سواء كان زوج أو لم يكن، فمن قال: ثلث ما يبقى، فقد ترك الظاهر، و عليه إجماع الفرقة.

مسألة ٣٤: زوجة وأبوان، للزوجة الربع بلا خلاف، وللأمّ ثلث جميع المال، وما يبقى فللأب، وبه قال ابن عبّاس، وقال جميع الفقهاء: لها ثلث ما يبقى مثل المسألة الأولى سواء، وقال ابن سيرين فى المسألة الاولى بقول الفقهاء، وفى هذه المسألة بقولنا.

دليلنا: الآية وإجماع الفرقة، فأمّا فرق ابن سيرين فإنّه يسقط بالإجماع لأنّ من خالف الإجماع فى مسألة مثل من فرّق بين مسألتين على السواء فى أنّه مخالف للإجماع.

مسألة ٣٥: زوج وأخت لأب وأمّ، للزوج النصف، وللأخت النصف الآخر بلا خلاف، فإن كان زوج وأختان لأب وأمّ أو لأب، فللزوج النصف من أصل المال والباقى للأختين ولا عول، وعند الفقهاء أنّها تعول إلى سبعة.

دليلنا: إجماع الفرقة على ذلک، وأيضاً فإذا ثبت بطلان العول ثبتت هذه المسألة لأنّ أحداً لا يقول بها مع بطلان العول.

مسألة ٣٦: زوج وأمّ وأختان لأب وأمّ، للزوج النصف والباقى للأمّ ولا يرث معها الأختان، وعند الفقهاء أنّها تعول إلى ثمانية.

دليلنا: إجماع الفرقة ولأنّ اللّٰه تعالى جعل للأمّ الثلث مع عدم الولد، وكلّ من قال أنّ لها ثلث جميع المال قال هاهنا: أنّ لها الباقى بالردّ.

مسألة ٣٧: زوج وأختان لأب وأمّ ،وأمّ وأخ لأمّ، للزوج النصف، والباقى للأمّ ولا شيء للأختين ولا للأخ من الأمّ معها، وعند الفقهاء أنّها تعول إلى تسعة.

دليلنا: ما قلناه فى المسألة الأولى سواء.

مسألة ٣٨: زوج وأختان لأمّ وأب وأختان لأمّ وأمّ، للزوج النصف والباقي للأمّ، وعند الفقهاء أنّه يعول إلى عشرة، وهذه المسألة يقال لها أمّ الفروخ.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٣٩: زوج وبنتان وأمّ، للزوج الربع وللأمّ السدس والباقي للبنتين ولا عول، وعند الفقهاء أنّها تعول من اثنى عشر إلى ثلاثة عشر.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٤٠: زوج وأبوان وبنتان، للزوج الربع وللأبوين السدسان والباقي للبنتين، وعندهم يعول إلى خمسة عشر.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٤١: زوج وأبوان وبنت، للزوج الربع وللأبوين السدسان والبالي للبنت، وعند الفقهاء أنّها تعول إلى ثلاثة عشر.

دليلنا: ما قدّمناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٤٢: زوجة وأختان من أب وأمّ وأمّ، للزوجة الربع وللأمّ ما بقي، وعند الفقهاء تعول من اثنى عشر إلى ثلاثة عشر.

دليلنا: ما قدّمناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٤٣: فإن كان معهم أخ من أمّ كان للزوجة الربع والباقي للأمّ؛ وعندهم تعول إلى خمسة عشر.

دليلنا: ما قدّمناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٤٤: فإن كان معهم أخ آخر فمثل ذلک، وعندهم تعول إلى سبعة عشر.
دليلنا: ما قدّمناه فى المسألة الأولى سواء.

مسألة ٤٥: بنتان وأبوان وزوجة، للزوجة الثمن وللأبوين السدسان والباقى للبنتين، وعندهم تعول من أربعة وعشرين إلى سبعة وعشرين.
دليلنا: ما قلناه سواء، وهذه المسألة يقال لها المنبريّة الّتى قال فيها صار ثمنها تسعاً.

مسألة ٤٦: للبنتين فصاعداً الثلثان، وبه قال عامّة الفقهاء، ورُويت رواية شاذّة عن ابن عبّاس: إنّ للبنتين النصف وللثلاث فما فوقهنّ الثلثان.
دليلنا: إجماع الفرقة وإجماع الأمّة فى عصرنا لأنّ خلاف ابن عبّاس قد انقرض، وقوله تعالى: فإن كُنّ نساءً فوق اثنتين، لا خلاف أنّها نزلت بسبب البنتين، لا يجوز أن تنزل الآية على سبب ولا يدخل السبب فيها.
وأيضاً قيل: قوله «فوق» صلة مثل قوله تعالى: فاضربوا فوق الأعناق، والمعنى اضربوا الأعناق.
وروى جابر أنّ امرأة أتت النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله ومعها ابنتان فقالت: هاتان بنتا سعد بن ربيعة قُتل يوم أُحد معک وإنّ عمّهما أخذ جميع مالهما وميراثهما أفترى واللّٰه لا تنكحان ولا مال لهما؟ فقال النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله: يقضى اللّٰه فى ذلک، فنزل قوله تعالى: يوصيكم اللّٰه فى أولادكم للذكر مثل حظّ الأنثيين... إلى قوله: فإن كنّ نساءً فوق اثنتين فلهنّ ثلثا ما ترک، فقال صلّى اللّٰه عليه وآله: ياجابر آدع إلى المرأة وصاحبها، قال: فدعوتهما، فقال صلّى اللّٰه عليه وآله: أعطهما الثُلثين وللأمّ الثُمن وما يبقى فلک، ووجه الدلالة أنّهما كانتا اثنتين فقال: أعطهما الثلثين.

مسألة ٤٧: بنت وبنت ابن وعصبة، المال للبنت النصف بالتسمية والباقى ردّ عليها.

وقال الفقهاء: للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين والباقى للعصبة.

دليلنا: إجماع الفرقة وأيضاً قوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، والبنت أولى لأنّها أقرب؛ والقول بالعصبة باطل على ما سنبيّنه فيما بعد.

مسألة ٤٨: بنت وبنات ابن وعصبة، للبنت النصف بالفرض والباقى ردّ عليها، وقال الفقهاء: لها النصف والسدس لبنات الابن والباقى للعصبة.

دليلنا: ما قلناه فى المسألة الأُولى سواء.

مسألة ٤٩: بنتان وبنت ابن وعصبة، للبنتين الثلثان بالتسمية والباقى ردّ عليهما.

وقال الفقهاء: للبنتين الثلثان وتسقط بنت الابن والباقى للعصبة.

دليلنا: ما قلناه فى المسألة الأُولى سواء.

مسألة ٥٠: بنتان وبنت ابن ومعها ابن ابن، للبنتين الثلثان والباقى ردّ عليهما.

وقال جميع الفقهاء: لهما الثلثان والباقى بين بنت الابن وأخيها «للذكر مثل حظ الأُنثيين».

وقال عبدالله بن مسعود: للبنتين الثلثان والباقى لابن الابن، وتسقط بنت الابن، وهذه المسألة الثانية الّتى انفرد بها من جملة الخمس مسائل.

دليلنا: ما قدّمناه فى المسألة الأُولى سواء.

مسألة ٥١: زوج وأبوان وبنت وبنت ابن، للزوج الربع وللأبوين السدسان والباقي للبنت، وليس لبنت الابن شيء.

وقال جميع الفقهاء: هذه من اثنى عشر تعول إلى خمسة عشر، للزوج الربع ثلاثة، وللأبوين السدسان أربعة، وللبنت النصف ستّة، ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين سهمان.

دليلنا: ما قدّمناه في المسألة الأُولى سواء.

مسألة ٥٢: بنت وبنات ابن وابن ابن، للبنت النصف بالتسمية والباقي لها بالردّ.

وقال الفقهاء: الباقي لبنات الابن مع أخيهم «للذكر مثل حظّ الأُنثيين».

وقال ابن مسعود: بنات الابن يدفع إليهنّ ما هو أضرّ بهنّ من السدس والمقاسمة، فإن كانت المقاسمة أضرّ بهنّ فلهنّ المقاسمة، وإن كان السدس أضرّ بهنّ من المقاسمه فلهنّ السدس، بناه على أصله أنّ البنات اذا استكملن الثلثين وكان هناك بنت ابن وابن ابن فإنّ الباقي لابن الابن لأنّ عنده بعد تكملة الثلثين لا ترث بنات الابن، وإن كان معهنّ أخ فهاهنا السدس أضرّ بهنّ لأنّه إذا كان بنات الابن أكثر من بني الابن فالسدس أضرّ بهنّ، وإن كانوا بنو الابن أكثر فالمقاسمة أضرّ بهنّ.

دليلنا: ما قدّمناه في المسائل الأُول.

مسألة ٥٣: بنتان وابن ابن وبنت ابن ابن، للبنتين الثلثان بالفرض والباقي ردّ عليهما ويسقط الباقون.

وقال الفقهاء: الباقي لابن الابن وتسقط بنت ابن الابن، لأنّ العصبة من الأولاد يُسقطون من هو أنزل منهم، ألا ترى أنّ الابن يُسقط ابن الابن والأخ يُسقط ابن الاخ.

دليلنا: ما قدّمناه في المسائل الأُول.

مسألة ٥٤: بنتان وبنت ابن وابن ابن ابن، فللبنتين الثلثان والباقي ردّ عليهما ويسقط الباقون.

وقال الفقهاء: الباقي بين بنت الابن وابن ابن الابن «للذكر مثل حظّ الأنثيين» وقال ابن مسعود: الباقي لابن ابن الابن وسقط بنت الابن، وممّن يقول: الباقي بينهما، من خالف هاهنا وهو الأصمّ فقال: الباقي لابن ابن الابن ولا يعصب هذا لابن بنت ابن ابن.

دليلنا: ما تقدّم وتكرّر.

مسألة ٥٥: بنتان وأخت لأب وأمّ أو لأب، للبنتين الثلثان فرضاً والباقي ردّ عليهما.

وقال الفقهاء: الباقي للأخت لأنّ الأخوات مع البنات عصبة.

دليلنا: ما قدّمناه في المسائل الأُول، وأيضاً قوله تعالى: إن امرؤٌ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك، ففرض لها النصف مع عدم الولد وهاهنا ولد وهي البنت، فمن أعطاها مع وجود الولد فقد خالف الظاهر.

مسألة ٥٦: بنت واحدة وأخت لأب وأمّ أو لأب، للبنت النصف بالفرض والباقي ردّ عليها؛ وقال الفقهاء: الباقي للأخت بالتعصيب.

دليلنا: ما قدّمناه في المسألة الأُولى سواء.

مسألة ٥٧: ولد الولد يقوم مقام الولد ويأخذ كلّ واحد نصيب من يتقرّب به، فولد البنت يقوم مقام البنت ذكراً كان أو أنثى، وولد الابن يقوم مقام الابن ذكراً كان أو أنثى فإذا اجتمعا أخذ كلّ واحد نصيب من يتقرّب به، مثال ذلك؛

بنت ابن وابن بنت، لبنت الابن الثُلثان ولابن البنت الثلث، ثمّ الأقرب يمنع الأبعد، والأعلى يمنع الأسفل، فعلى هذا لا يجتمع الأعلى مع من هو أنزل منه ذكراً كان أو انثى.

وخالف جميع الفقهاء فى ذلك وقالوا: ولد الولد يقوم مقام الولد، ومعناه لو كانوا ولد الصلب لورثوا ميراث ولد الصلب، فولد البنت لا يرث على مذهب الشافعى، وقد مضى الخلاف فيه، وبنت الابن تأخذ النصف، وإن كان معها أخوها كان للذكر مثل حظّ الأنثيين، وبنتا الابن لهما الثلثان، وبنت الابن مع بنت ابن الابن تجريان مجرى البنت للصلب مع بنت الابن، وقد مضى الخلاف.

ثمّ على هذا التنزيل للبنت العليا النصف وللّتى تليها تكملة الثلثين، ويسقط من هو أنزل منها إلّا أن يكون معها أخوها فيكون الباقى بينهما للذكر مثل حظّ الأنثيين.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٥٨: بنو الأخ يرثون مع الجدّ وإن نزلوا ويقومون مقام أبيهم، وخالف جميع الفقهاء فى ذلك، وقالوا: يسقطون مع الجدّ.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٥٩: أخت من أب وأمّ وأخت من أب وعصبة، للأخت من الأب والأمّ النصف بلا خلاف، والباقى عندنا ردّ عليها لأنّها تجمع السببين، وقال جميع الفقهاء: للأخت للأب السدس تكملة الثلثين والباقى للعصبة.

دليلنا: إجماع الفرقة وقيام الدليل على بطلان القول بالعصبة، ولأنّ الأخت من الأب والأمّ تجمع السببين، والأخت من الأب لها سبب واحد فهى أولى بالباقى، وقوله تعالى: وإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان، لا يتناولهما لأنّه لو تناولهما لكان ذلك بينهما بالسويّة.

مسألة ٦٠: أخت من أب وأمّ وأخوات من أب عصبة، للأخت من الأب والأمّ النصف بلا خلاف والباقي عندنا ردّ عليها، وعند الفقهاء للأخوات من الأب السدس تكملة الثلثين والباقي للعصبة.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٦١: أختان من أب وأمّ وأخت من أب وابن أخ من أب، للأختين الثلثان بلا خلاف، والباقي عندنا ردّ عليهما ويسقط الباقون، وقال جميع الفقهاء: الباقي لابن الأخ من الأب لأنّه عصبة، ولا شيء للأخت من الأب.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء ولأنّ الأخت للأب والأمّ مع أنّهما تجمع السببين أقرب بدرجة فهي أولى.

مسألة ٦٢: أختان من أمّ وأب وأخت وأخ من أب، للأختين الثلثان بلا خلاف والباقي عندنا ردّ عليهما، وقال جميع الفقهاء: الباقي للأخ والأخت من الأب؛ للذكر مثل حظّ الأنثيين، وقال ابن مسعود: الباقي للأخ وتسقط الأخت للأب، بناه على أصله في البنتين وبنت ابن وابن ابن.

دليلنا: ما قدّمناه في المسائل الأول.

مسألة ٦٣: أخت من أب وأمّ وأخ وأخوات من أب، للأخت من الأب والأمّ النصف بلا خلاف، والباقي عندنا ردّ عليها، وقال الفقهاء: الباقي للأخ والأخوات «للذكر مثل حظّ الأنثيين» وقال ابن مسعود: يكون للأخوات من الأب ما يكون أضرّ بهنّ، فإن كان السدس أضرّ بهنّ فلهنّ السدس، وإن كانت المقاسمة أضرّ بهنّ فيتقاسم بينهم، بناه على أصله على ما مضى.

دليلنا: ما قدّمناه في المسائل الأول سواء.

مسألة ٦٤: ثلاث أخوات متفرّقات وعصبة، للأخت من الأب والأمّ النصف؛ وللأخت من الأمّ السدس، والباقى ردّ على أخت من الأب والأمّ.

ومن أصحابنا من قال: يردّ عليهما لأنّهما ذوسهام وتسقط الأخت من الأب، وقال جميع الفقهاء: للأخت من الأب السدس تكملة الثلثين والباقى للعصبة.

دليلنا: ما قدّمناه فى المسألة الأولى سواء.

مسألة ٦٥: ثلاث أخوات متفرّقات مع إحداهنّ، نُظرت فإن كان مع الأخت للأمّ فإنّ لهما الثلث؛ وللأخت من الأب والأمّ النصف، والباقى ردّ عليها، وتسقط الأخت من الأب.

وقال الفقهاء: للأخت من الأب السدس تمام الثلثين، وإن كان الأخ مع الأخت للأب والأمّ يكون للأخت من الأمّ السدس والباقى للأخت من الأب والأمّ مع أخيها، وتسقط الأخت من الأب بلا خلاف، وإن كان الأخ مع الأخت للأب كان للأخت للأمّ السدس للأخت للأب والأمّ النصف، والباقى ردّ عليها.

وقال الفقهاء: للأخت من الأب السدس، والباقى للأخ والأخت من قبل الأب «للذكر مثل حظّ الأنثيين».

دليلنا: ما قدّمناه فى المسائل الأُول.

مسألة ٦٦: ثلاث أخوات متفرّقات مع كلّ واحدة منهنّ أخ فإنّ للأخ والأخت من الأمّ الثلث، والباقى للأخ والأخت من قبل الأمّ والأب «للذكر مثل حظّ الأنثيين» بلا خلاف، ويسقط الأخ والأخت من قِبَل الأب.

دليلنا: إجماع الفرقة، ودليلهم ما رواه أبوإسحاق عن الحارث عن علىّ عليه السلام أنّ النبىّ صلّى الله عليه وآله قال: أعيان بنى الأمّ يرثون دون بنى العلات يرث الرجل أخاه من أبيه وأمّه دون أخيه من أبيه.

مسألة ٦٧: لا يرث مع البنات واحدة كانت أو ثنتين أحد من الأخوات، وقال الفقهاء: بنت وأخت وبنت وإخوة وأخوات من قبل الأب أو من قبل الأب، للبنت النصف، والباقى للأخت أو الإخوة والأخوات لأنّ الأخوات مع البنات عصبة، وقالوا فى بنت وبنت ابن وأخت: للبنت النصف، ولبنت الابن السدس والباقى للأخت، وقال عبدالله بن مسعود: لا ترث الأخت لأنّ الأخوات لا ترث مع البنات ولا تكن عصبته مع البنات، وبه قال ابن عبّاس وهذا مثل قولنا.

دليلنا: إجماع الفرقة وقوله تعالى: إن امرؤٌ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصبف ما ترك، وهاهنا له ولد، وأيضاً ما رووه عن النبىّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: ألحقوا الفرائض بأهلها فما تركت، وفى بعضها فما أبقت، فلرجل ذكر وفى بعضها فللذكر.

مسألة ٦٨: أبوان وإخوة، للأمّ السدس والباقى للأب بلا خلاف إلّا ما رُوى عن ابن عبّاس برواية شاذّة أنّه قال: السدس الّذى حجبوا به الأمّ يكون للإخوة.

دليلنا: إجماع الفرقة، وقوله تعالى: ورثه أبواه فلأمّه الثلث فإن كان له إخوة فلأمّه السدس، فأضاف الميراث إلى الأبوين، ثمّ جعل سهم الأمّ الثلث والباقى حصل للأب كما يقول القائل: ساقيتك على أنّ لك ثلث الثمرة فيكون الباقى لربّ النخل، ثمّ قال: فإن كان له إخوة فلأمّه السدس، فجعل لها السدس مع الإخوة، والباقى يكون للأب لأنّه أضاف المال إليهما ثمّ أخرج الثلث ثمّ أخرج السدس على صفة فلا يكون للأمّ مع تلك الصفة إلّا السدس والباقى للأب.

مسألة ٦٩: بنت وأب، للأب السدس وللبنت النصف والباقى ردّ عليهما على قدر سهامهما، وقال الفقهاء: الباقى يردّ على الأب بالتعصيب.

دليلنا: إجماع الفرقة وقيام الأدلّة على بطلان القول بالتعصيب، وإنّما الردّ بالقربى، والقربى من الجهتين واحدة فيجب أن يردّ عليهما على قدر نصيبهما.

مسألة ٧٠: بنتان وأب لهما الثلثان، وللأب السدس، والباقي ردّ عليهم على قدر سهامهم، وقال الفقهاء: الباقي للأب.
دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٧١: بنت وبنت ابن وأب، للبنت للصلب النصف، وللأب السدس، والباقي ردّ عليهما وتسقط بنت الابن معهما، وقال الفقهاء: للأب السدس وللبنت الصلب النصف، ولبنت الابن تكملة الثلثين، وللبنتين الثلثان والباقي للأب بالتعصيب.
دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٧٢: لا ترث واحدة من الجدّات مع أولاده، وقال جميع الفقهاء: للجدّة السدس مع الولد.
دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وقوله تعالى: وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَولى بِبَعْضٍ.

مسألة ٧٣: للجدّة من قِبَل الأمّ نصيب الأمّ، إذا لم يكن غيرها الثلث المسمّى للأمّ، والباقي يردّ عليها كما يردّ على الأمّ، وإن اجتمعت جدّتان؛ جدّة أمّ وجدّة أب كان للجدّة من قبل الأمّ الثلث، وللجدّة من قبل الأب الثلثان، كلّ واحدة تأخذ نصيب من تتقرّب به، وقال ابن عبّاس: جدّة الأمّ لها الثلث نصيب الأمّ كما قلناه، وقال الفقهاء كلّهم: لها السدس فإن اجتمعتا كان السدس بينهما نصفين.

دليلنا: إجماع الفرقة على ذلك وأخبارهم.

مسألة ٧٤: أمّ الأمّ ترث وإن علت بالإجماع، وأمّ أب الأمّ ترث أيضاً، عندنا إذا لم يكن هناك من هو أقرب منها، وتقاسم من هو في درجتها، وعندهم أنّها لا ترث بالإجماع، وأمّ أمّ الأب ترث وإن علت بالإجماع، وأمّ أب الأب ترث عندنا إلّا أن يكون هناك من هو أقرب منها، وللشافعي فيها قولان:

أحدهما: أنّها ترثُ وهو الصحيح عندهم، وبه قال في الصحابة عليّ عليه السلام وعبدالله بن مسعود وعبدالله بن عبّاس وإحدى الروايتين عن زيد بن ثابت، وفي الفقهاء أهل البصرة والحسن البصري وابن سيرين وأهل الكوفة وأبوحنيفة وأصحابه.

والقول الثاني –وهو الضعيف–: أنّها لا ترث، وبه قال في الصحابة سعد بن أبي وقّاص وإحدى الروايتين عن زيد بن ثابت وأهل الحجاز ومالك وربيعة.

دليلنا: إجماع الفرقة وقوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضُهم أولى ببعض، وهؤلاء كلّهم من أولي الأرحام فيجب أن يرثوا، ومن منع منه فعليه الدلالة.

مسألة ٧٥: أمّ أمّ أمّ هي أمّ أب أب، صورتها كان لها ابن ابن ابن، وبنت بنت بنت، فتزوّج ابن ابن ابنها بنت بنت البنت فجاءت بولد فهي أمّ أمّ أمّ وأمّ أب أب، فإذا مات المولود ترث بالسببين معاً عندنا على حسب استحقاقهما.

وفي أصحاب الشافعي من قال: ترث بالسببين معاً ثلثي السدس، وهو قول ابن عبّاس، وبه قال الحسن بن صالح بن حيّ ومحمّد وزُفر، قالوا: ترث ميراث جدّتين، وكلّما زادت بقرابة تورّث بمثلها ورثت مع الجدّات الأُخر بعدد قراباتها في السدس، ومذهب الشافعي أنّها لا ترث الثلثين، وبه قال أبويوسف.

دليلنا: ما قدّمناه في المسائل الأُول من إجماع الفرقة، وآية أُولوا الأرحام.

مسألة ٧٦: أمّ أمّ الأمّ ترث عندنا، وبه قال ابن سيرين، وقال جميع الفقهاء: لا ترث.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء، وأيضاً فإنّ اسم الجدّة يتناولها فتدخل تحت ظواهر الأخبار.

مسألة ٧٧: أمّ أب أب لا تسقط بأمّ أمّ أب، وعند الشافعي تسقط لأنّها جهة واحدة، وعن ابن مسعود روايتان: إحداهما مثل قول الشافعي، والثانية مثل قولنا.

دليلنا: أنّ درجتها واحدة فوجب أن لا تسقط إحداهما بالأخرى، ومن أسقط فعليه الدلالة.

مسألة ٧٨: إذا كانت قربى وبعدى من جهة واحدة، مثل أن تكون أمّ أمّ وأمّ أمّ أمّ أو أمّ أب وأمّ أمّ أب فإنّ القربى تحجب البعدى بلا خلاف، وإذا اختلفت جهات الجدّات مثل أن تكون من جهة الأمّ ومن جهة الأب فإنّها تسقط البعدى بالقربى عندنا وإن تساويا لم تسقط إحداهما مثل أمّ أمّ وأمّ أمّ أب أو أمّ أب وأمّ أمّ أمّ فإنّه تُسقط القربى البعدى، واختلفت الصحابة في ذلك على ثلاثة مذاهب:

فذهب عليّ عليه السلام إلى أنّه تسقط البعدى بالقربى سواء كانت من قبل الأمّ أو من الأب مثل ما قلناه، وبه قال أهل العراق.

وقال ابن مسعود: يتشاركون فيه القربى والبعدى من قبل الأب ومن قبل الأمّ.

والثالث مذهب زيد بن ثابت أنّه قال: إن كنّ من قبل الأمّ فإنّ البعدى تسقط بالقربى، وإن كنّ من قبل الأب ففيه روايتان إحداهما لا تسقط ويشرك بينهما في السدس، وبه قال مالك وأكثر أهل الحجاز وللشافعي فيه قولان: أحدهما أنّه تسقط البعدى بالقربى، والثاني أنّهما إن كانتا من قبل أمّ فإنّ القربى تُسقط البعدى، وإن كانتا من قبل أب فعلى قولين مثل قول زيد.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله تعالى: وأُولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، وإذا كانت إحداهما أقرب فهى أولى بالميراث، ومن سوّى بينهما فعليه الدلالة.

مسألة ٧٩: أمّ الأمّ لا ترث عندنا مع الأب، وقال الشافعى مع باقى الفقهاء: لها السدس.

دليلنا: إجماع الفرقة وقوله تعالى: وأُولوا الأُرحام بعضهم أولى ببعض، وهذه قد بعُدت لأنّها تدلى بالأمّ والأمّ تدلى بنفسها والأب يدلى بنفسه، فلا يجوز أن يشاركه من يدلى بغيره، وأيضاً ليس فى القرآن ولا فى السنّة أنّها ترث مع الأب فيجب أن لا ترث معه.

بطلان القول بالعصبة

مسألة ٨٠: القول بالعصبة باطل عندنا، ولا يورَّث بها فى موضع من المواضع، وإنّما يورَّث بالفرض المسمّى أو القربى أو الأسباب الّتى يورَّث بها من الزوجيّة والولاء.

ورُوى ذلك عن ابن عبّاس لأنّه قال فيمن خلّف بنتاً وأُختاً: إنّ المال كلّه للبنت دون الأُخت، ووافقه جابر بن عبدالله فى ذلك، وحكى الساجى أنّ عبدالله بن الزبير قضى بذلك، وحكى الطبرى مثل ذلك، وروى موافقة ابن عبّاس عن إبراهيم النخعى، وروى عنه الأعمش، ولم يجعل داود الأُخوات مع البنات عصبة.

وخالف جميع الفقهاء فى ذلك، وأثبتوا العصبات من جهة الأب والابن.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وقد ذكرناها فى الكتاب الكبير، منها ما رواه عبدالله بن بكير عن حسين الرزاز قال: أمرت من يسأل أبا عبدالله عليه السّلام: المال لمن هو؟ للأقرب أو للعصبة؟ فقال: المال للأقرب، والعصبة فى فيه

التراب.

وروى حكيم بن جابر عن زيد بن ثابت أنّه قال: من قضاء الجاهليّة أن يورّث الرجال دون النساء، واستدلّ أصحابنا على ذلک أيضاً بقوله تعالى: للرجال نصيب ممّا ترک الوالدان والأقربون وللنساء نصيب ممّا ترک الوالدان والأقربون ممّا قلّ منه أو كثر نصيباً مفروضاً، فذكر تعالى أنّ للنساء نصيباً ممّا تركه الوالدان والأقربون كما أنّ للرجال نصيباً في مثل ذلک.

ولئن جاز لقائل أن يقول: ليس للنساء نصيب، جاز أن يقول آخر: ليس للرجال نصيب.

ويدلّ أيضاً على بطلانه قوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب اللّه، فحكم أنّ ذوى الأرحام بعضهم أولى ببعض، وإنّما أراد بذلک الأقرب فالأقرب بلا خلاف، ونحن نعلم أنّ البنت أقرب من ابن ابن ابن، ومن ابن العمّ، ومن العمّ أيضاً نفسه لأنّها تتقرّب بنفسها إلى الميّت، وهؤلاء يتقرّبون بغيرهم وبمن بينه وبينهم درج كثيرة.

واستدلّ المخالفون بخبر رووه عن وهيب عن ابن طاووس عن أبيه عن ابن عبّاس عن النبىّ صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال: ألحقوا الفرائض فما أبقت الفرائض فلا ولىّ عصبة ذكر، وبخبر رووه عن عبداللّه بن محمّد بن عقيل عن جابر أنّ سعد بن الربيع قُتل يوم أُحد وأنّ النبىّ صلّى اللّه عليه وآله رأى امرأةً فجاءت بابنتَى سعد فقالت: يارسول اللّه إنّ أباهما قُتل يوم أُحد وأخذ عمّهما المال كلّه ولا تُنكحان إلّا ولهما مال، فقال النبىّ صلّى اللّه عليه وآله: سيقضي اللّه فى ذلک، فأنزل اللّه تعالى: يوصيكم اللّه فى أولادكم للذكر مثل حظّ الأنثيين، حتّى ختم الآية، فدعى النبىّ صلّى اللّه عليه وآله عمّهما وقال: أعطِ الجاريتين الثلثين وأعطِ أمّهما الثُمن وما يبقى لک.

واستدلّوا بقوله تعالى: وإنّى خفت الموالى من ورائى وكانت امراتى عاقراً فهب لى من لدُنْکَ وليّاً يرثنى، وإنّما خاف أن يرثه عصبة فسأل اللّه تعالى أن

يرزقه وليّاً يرثه دون عصبة ولم يسأل وليّه فترث.

وقد طُعن في هذه الأخبار بما يرجع إلى سندها بأنّ قبل هذا خبر رواه زيد بن هارون عن سفيان عن ابن طاووس عن أبيه عن النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله مرسلاً ولم يذكر فيه ابن عبّاس وإنّما ذكر فيه ابن عبّاس وهيب، وسفيان أثبت من وهيب وأحفظ منه ومن غيره، وهذا يدلّ على أنّ الرواية غير محفوظة.

هذا الّذي ذكرناه ذكره الفضل بن شاذان؛ وليس هذا طعناً لأنّ هذه الرواية قد رُويت مسندة من غير طريق وهيب، روى أبوطالب الأنبارى عن الفريانى والصاغافى جميعاً قالا: حدّثنا أبوكريب عن عليّ بن سعيد الكندى عن عليّ بن عابس عن ابن طاووس عن أبيه عن ابن عبّاس عن النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله أنّه قال: ألحقوا بالأموال الفرائض فما أبقت الفرائض فلا وليّ عصبة ذكر، والّذى يدلّ على بطلان هذه الرواية أنّهم رووا عن طاووس خلاف ذلك وأنّه تبرّأ من هذا الخبر، وذكر أنّه شيء ألقاه الشيطان على ألسنة العامّة.

روى ذلك أبوطالب الأنبارى قال: حدّثنا محمّد بن أحمد البربرى قال: حدّثنا بشر بن هارون قال: حدّثنا الحميرى قال: حدّثنا سفيان عن أبى إسحاق عن قلابة بن مضرب قال: جلستُ إلى ابن عبّاس وهو بمكّة فقلت: يابن عبّاس حديث يرويه أهل العراق عنك وطاووس مولاك يرويه؛ إنّ ما أبقت الفرائض فلا وليّ عصبة ذكر، قال: أمن أهل العراق أنت؟ قلت: نعم، قال: أبلغ مَن وراءك أنّى أقول: إنّ قول اللّٰه عزّوجلّ: آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيّهم أقرب لكم نفعاً فريضة من اللّٰه، وقوله: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب اللّٰه، وهل هذه إلّا فريضتان؟ وهل أبقيا شيئاً؟ ما قلت هذا ولا طاووس، يرويه عليّ، قال قلابة بن مضرب: فلقيتُ طاووس فقال: لا واللّٰه ما رويتُ هذا عن عليّ بن عبّاس قطّ، وإنّما الشيطان ألقاه على السنتهم، قال سفيان: أراه من قبل ابنه عبداللّٰه بن طاووس فإنّه كان على خاتم سليمان بن عبدالملك، وكان يحمل على هؤلاء القوم حملاً شديداً يعنى بنى هاشم.

ثمّ لا خلاف بين الأُمّة أنّ هذا الخبر ليس على ظاهره لأنّ ظاهره يقتضى ما أجمع المسلمون على خلافه، ألا ترى أنّ رجلاً لو مات وخلّف بنتاً وأخاً وأختاً فمن قولهم أجمع أنّ للبنت النصف، وما بقى فللأخ والأخت «للذكر مثل حظّ الأنثيين» والخبر يقتضى أنّ ما يبقى للأخ لأنّه الذكر، وكذلك لو أنّ رجلاً مات وترك بنتاً وابنة ابنٍ وعمّاً أن يكون النصف للبنت، وما بقى للعمّ لأنّه أولى ذكر، ولا تُعطى بنت الابن شيئاً، وكذلك فى أختٍ لأبٍ وأخت لأبٍ وأمّ وابن عمّ، أنّه لا تُعطى الأخت للأب شيئاً بل تُعطى الّتى من قبل الأب والأمّ النصف، وما يبقى لابن العمّ لأنّه أولى ذكر، وكذلك فى بنت وابن ابن وبنت ابن، وكذلك فى بنت ابن وإخوة وأخوات لأب وأمّ وأمثال ذلك كثيرة جدّاً.

فإن قالوا: جميع ما ذكرتموه لا يلزمنا منه شىء لأنّا لم نقل فى هذه المواضع إلّا لظواهر دلّت عليه صرفتنا عن استعمال الخبر فيه، ألا ترى أنّ البنت مع بنت الابن والعمّ إنّما أعطينا بنت الابن السدس لأنّ الظواهر تقتضى أنّ للبنتين الثلثين، وإذا علمنا أنّ للبنت من الصلب النصف علمنا أنّ ما يبقى وهو السدس لبنت الابن، وكذلك القول فى الأخت للأب والأمّ والأخت للأب والعمّ، وكذلك فى بنت وبنت ابن، وابن ابن، لأنّ للأختين الثلثين وقد علمنا أنّ للأخت من قبل الأب والأمّ النصف، علمنا أنّ ما يفضل وهو السدس للأخت من قبل الأب، وكذلك قوله: يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظّ الأنثيين، يقتضى أنّ بنت الصلب وبنت الابن وابن الابن المال بينهم؛ للذكر مثل حظّ الأنثيين، وإذا علمنا أنّ للبنت من الصلب النصف علمنا أنّ ما يبقى للباقين على ما فرض الله.

قيل لهم: هذا باطل لأنّ الموضع الّذى تناول أنّ للأختين الثلثين اقتضى أنّ لكلّ واحدة منهما مثل نصيب صاحبتها، وليس فرض كلّ واحدة منهما مع الانضمام فرضها مع الانفراد، وكذلك القول فى البنت للصلب مع بنت الابن، فإن كان الظاهر يتناولهما فوجب أن يقتضى أنّ لكلّ واحدة منهما مثل نصيب صاحبتها، فإذا لم يقولوا ذلك علمنا أنّهم مناقضون، وكذلك القول فى المسائل

الأُخر على أنّ هذا إنّما ألزمناهم على أصولهم، وناقضناهم على مذاهبهم، لأنّ عندنا أنّ هذه المسائل كلّها الأمر فيها بخلاف ذلك، لأنّ مع البنت للصلب لا يرث أحد من الإخوة والأخوات على حال، ولا يرث معها أحد من ولد الولد، ولا مع الأخت للأب والأمّ يرث العمّ ولا الأخت من الأب لقوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، وأنّ البنت للصلب أولى وأقرب من جميع من ذكروه، فقد بيّنا أنّهم تاركون لظاهر الخبر، وإذا تركوا ظاهره إلى ما قالوه جاز لنا أن نحمله على ما نقوله بأن نقول: هذا الخبر على تسليمه يحتمل أشياء: منها أن يكون مقدّراً فى رجل مات وخلّف أختين من قبل الأمّ، وابن أخ، وبنت أخ لأب وأمّ وأخاً لأب، فللأختين من قبل الأمّ الثلث فرضهما، وما بقى فلا ولىّ ذكر، وهو الأخ للأب.

وفى مثل امراة وخال وخالة وعمّ وعمّة وابن أخ فللمرأة فريضتها الربع وما بقى فلا ولىّ ذكر وهو ابن الأخ، ويسقط الباقون.

فإن قيل: ليس ما ذكرتموه صحيحاً لأنّه إنّما ينبغى أن يبيّنوا أنّ أولى ذكر يحوز الميراث مع التساوى فى الدرج، فأمّا إذا كان أحدهما أقرب فليس بالّذى يتناوله الخبر.

قلنا: ليس فى ظاهر الخبر أنّ ما أبقت الفرائض فلا ولىّ عصبة ذكر مع التساوى فى الدرج، بل هو عامّ فى المتساويين وفى المتباعدين، وإذا حملناه على شىء من ذلك برئت عهدتنا، على أنّه لو كان المراد به مع التساوى لم يجز لهم أن يورّثوا ابن العمّ والعمّ مع البنت، لأنّ البنت أقرب منهما، ولا محيص عن ذلك إلّا بالتعلّق بعمومه، على أنّه يمكن ذلك مع التساوى فى الدرج بأن نقول: هذا مقدّر فى رجل مات وخلّف زوجة وأخاً لأب وأمّ وأختاً لأب فللزوجة سهمها المسمّى الربع، والباقى للأخ للأب والأمّ ولا تورّث معه الأخت من قبل الأب.

وفى مثل امرأة ماتت وخلّفت زوجاً وعمّاً من قبل الأب والأمّ وعمّة من قبل الأب، فللزوج النصف سهمه المسمّى، وما بقى فللعمّ للأب والأمّ ولا يكون للعمّة

من قبل الأب شيء، وهذا وجه صحيح.

وليس يلزمنا أن نتناول الخبر على ما يوافق الخصم عليه، لأنّه لو كان كذلك لما جاز تأويل شيء من الأخبار المخالفة من يخالف فى ذلک، وقد ألزم القائلون بالعصبة من الأقوال الشنيعة ما لا يُحصى، ذكرنا بعضها فى تهذيب الأحكام، من ذلک أن يكون الولد الذكر للصلب أضعف سبباً من ابن ابن ابن العمّ بأن قيل لهم: إذا قدّرنا أنّ رجلاً مات وخلّف ثمانية وعشرين بنتاً وابناً كيف يقسّم المال؟

فمن قول الكلّ أنّ للابن جزءين من ثلاثين، ولكلّ واحدة من البنات جزء من ثلاثين، وهذا بلا خلاف.

فقيل لهم: فلو كان بدل الابن ابن ابن ابن العمّ؟ فقالوا: إنّ لابن ابن ابن العمّ عشرة أسهم من ثلاثين سهماً وعشرين جزء الثمانية وعشرين بنتاً وهذا على ما ترى تفضيل للبعيد على الولد للصلب، وفى ذلک خروج من العرف والشريعة وترک لقوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، وما يجرى هذا المجرى من الإلزامات والمعارضات فمن أرادها وجدها هناک.

وأمّا الكلام على الخبر الثانى فقيل: إنّ رواية رجل واحد، وهو عبدالله بن محمّد بن عقيل وهو عندهم ضعيف، ولا يحتجّون بحديثه وهو منفرد بهذه الرواية، ومع هذا فهى معارضة لظاهر القرآن.

وأمّا ما تعلّقوا به من قوله تعالى: وإنّى خفت الموالى، فإنّما هو تأويل على خلاف الظاهر، وذلک أنّه لم يكن له بنوالعمّ فيرثون بسبب ذوى الأرحام لا بسبب العصبة لأنّه لو لم يكن بنوالعمّ وكان بدلهم بنات العمّ لورثته بسبب ذوى الأرحام، فليس فى هذا ما يدلّ على العصبة.

وأمّا قولهم: إنّه سأل وليّاً ولم يسأل وليّه فإنّما ذلک لأنّ الخلق كلّهم يرغبون فى البنين دون البنات، فهو صلّى الله عليه وآله إنّما سأل ما عليه طبع البشر، ولو كان يعلم أنّه لو ولد له أنثى لم يكن يرث العصبة البعدى مع الولد

الأقرب، لكن رغب فيما يرغب الناس كلّهم فيه، على أنّ الآية دالّة على أنّ العصبة لا ترث مع الولد الأنثى، لقوله تعالى: وكانت امرأتى عاقراً، والعاقر هى الّتى لا تلد، فلو لم تكن امرأته عاقراً وكانت تلد لم يخف الموالى من ورائه لأنّها متى ولدت ولداً كان ذكراً أو أنثى ارتفع عقرها، وأحرز الولد الميراث، ففى الآية دلالة واضحة على أنّ العصبة لا ترث مع أحد من الولد ذكراً كان أو أنثى.

على أنّا لا نسلّم أنّ زكريّا سأل الذّكر دون الأنثى بل الظاهر يقتضى أنّه طلب الأنثى كما طلب الذكر، ألا ترى إلى قوله تعالى: وكفّلها زكريّا كلّما دخل عليها زكريّا المحراب وجد عندها رزقاً قال يامريم أنّى لک هذا قالت هو من عند اللّه إنّ اللّه يرزق من يشاء بغير حساب هنالک دعا زكريّا ربّه قال ربِّ هب لى من لدنک ذريّة طيّبة إنّک سميع الدّعاء، فإنّما طلب زكريّا حين رأى مريم على حالها أن يرزقه اللّه تعالى مثل مريم، لما رأى من منزلتها عند اللّه، فرغب إلى اللّه فى مثلها وطلب إلى اللّه عزّوجل أن يهب له ذريّة طيّبة مثل مريم، فأعطاه اللّه تعالى أفضل ممّا سأل، فأمرُ زكريّا حجّة عليهم فى إبطال ما يتعلّقون به.

فى بطلان العول

مسألة ٨١: العول عندنا باطل فكلّ مسألة تعول على مذهب المخالفين فالقول عندنا فيها بخلاف ما قالوه.

وبه قال ابن عبّاس، فإنّه لم يعول المسائل وأدخل النقص على البنات وبنات الابن والأخوات للأب والأمّ، أو للأب، وبه قال محمّد بن الحنفيّة ومحمّد بن علىّ بن الحسين بن علىّ بن أبى طالب عليهم السلام وداود بن على؛ وأعالها جميع الفقهاء.

مثال ذلک؛ زوج وأخت، للزوج النصف وللأخت النصف بلا خلاف، فى هذه المسألة زوج وأختان للزوج النصف والباقى للاختين؛ وعندهم تعول إلى سبعة معهم أمّ، للزوج النصف، والباقى للأمّ، وعندهم تعول إلى ثمانية معهم

أخ من أمّ تعول إلى تسعة معهم أخوان من أمّ تعول إلى عشرة؛ ويقال لهذه المسألة أمّ الفروخ لأنّها تعول بالوتر وتعول بالشفع أيضاً.

ومثل مسألة المنبريّة وهي زوجة وأبوان وبنتان؛ للزوجة الثمن، وللأبوين السدسان، والباقي للبنتين؛ وعندهم للبنتين الثلثان تعول من أربعة وعشرين إلى سبعة وعشرين، ووافقنا في إدخال الضرر على البنتين داود بن علي.

دليلنا: إجماع الفرقة فإنّهم لا يختلفون في إبطال العول، وأيضاً روى الزهري عن عبيدالله بن عبدالله بن عتبة بن مسعود أنّه قال: التقيتُ أنا وزفر بن أوس البصري، فقلنا نمضي إلى ابن عبّاس نتحدّث عنده، فمضينا فتحدّثنا فكان ممّا نتحدّث ذكر الفرائض والمواريث.

فقال ابن عبّاس: سبحان الله العظيم! أترون أنّ الّذي أحصى رمل عالج عدداً جعل في المال نصفاً ونصفاً وثلثاً، ذهب النصفان بالمال فأين الثلث؟ إنّما جعل الله نصفاً ونصفاً وأثلاثاً وأرباعاً، وأيم الله لو قدّموا من قدّمه الله وأخّروا من أخّره الله لما عالت الفريضة قطّ.

قلت: من الّذي قدّمه الله؛ ومن الّذي أخّره الله؟

قال: الّذي أهبطه الله من فرض إلى فرض فهو الّذي قدّمه الله، والّذي أهبطه من فرض إلى ما بقي فهو الّذي أخّره الله.

فقلت: مَنْ أوّل من أعال الفرائض؟

قال: عمر بن الخطّاب.

قلت: هلّا أشرت به عليه؟

قال: هِبْتُه وكان امرؤاً مهيباً.

قال الزهري: لولا أنّه تقدّم ابن عبّاس إمام عدل وحكم به وأمضاه وتابعه الناس على ذلك لما اختلف على ابن عبّاس اثنان، فكان الزهري مال إلى ما قاله ابن عبّاس.

ووجه الدليل من وجهين:

أحدهما: قال الّذى يعلم عدد الرمل لا يعلم أنّ المال لا يكون له نصف ونصف وثلث، ويستحيل أن يكون كذلك.

والثانى: إنّه قال: لو قدّموا من قدّمه اللّه وأخّروا من أخّره اللّه، قال للزوج النصف إذا لم يكن له ولد وله الربع مع الولد، وللزوجة الربع ولها الثمن مع الولد، وللأمّ الثلث ولها مع الولد السدس وللبنت إذا كانت وحدها النصف وهكذا الأخت لها النصف، وإذا كان مع البنت ابن ومع الأخت أخ فإنّ لهما ما يبقى «للذّكر مثل حظّ الأنثيين» فالزوج والزوجة يهبطان من فرض إلى فرض، والبنت والأخت يهبطان إلى ما بقى، فوجب أن يكون النقص يدخل على من يهبط من فرض إلى ما بقى لا على من يهبط من فرض إلى فرض.

فإن قيل: إذا اجتمع ذوو السهام وعجز المال عن توفية سهامهم ما الّذى تعملون فيه؟ فإن أدخلتم النقص على الكلّ فهو الّذى أردناه وإن أردتم نقصان بعضٍ فلا بعض بذلك أولى من بعض.

قيل: نحن نُدخل النقص على من أجمع المسلمون على دخول النقص عليه ولا نُدخل النقص على من اختلفوا فى دخول النقص عليه، مثال ذلك؛ إذا اجتمع زوج وأبوان وبنتان فإنّما نُعطى الزوج الربع كملاً، وللأبوين السدسان كملاً، ويدخل النقص على البنتين فإنّهما منقوصتان بلا خلاف، فنحن نقول: جميع النقص داخل عليهما، وهم يدّعون أنّ النقص داخل عليهما وعلى غيرهما، فقد حصلتا بالإجماع منقوصتين، والزوج والأبوان ما أجمع المسلمون على دخول النقص عليهم، ولا قام دليل عليه فوفّيناهم حقوقهم على الكمال.

استدلال المخالفين للعول

واستدلّوا على صحّة مذهبهم بقياس ذوى السهام على الديون إذا عجزت التركة عنها وأنّه يدخل النقص على جميع الغُرماء، وكذلك بوصايا كثيرة يعجز الثلث عنها، وأنّه يدخل النقص على الجميع، فكذلك ذوالسهام.

وقد تكلّمنا على ذلك في تهذيب الأحكام، وبيّنا أنّ مذهبنا في الوصيّة مخالف لمذهب القوم، وهو أنّ النقص يدخل على من ذكر أخيراً فلا يلزمنا ما قالوه، وأمّا الديون فلا تشبه ما نحن فيه لأنّها باقية في ذمّة الميّت، فإذا قُضي بعضها بقي الباقي في ذمّته، وليس كذلك ذوالسهام لأنّهم يستحقّون من التركة ما يصيب كلّ واحد منهم، فإذا نقصوا عمّا سُمّي لهم لم يبق لهم شيء هناك فبان الفرق بين ذلك والوصيّة والدّين، وذكرنا هناك ما يلزم القائلين بالعول من المحال والأقوال الشنيعة ما يكفي فلا نطيل بذكره هاهنا.

واستدلّوا أيضاً بخبر رواه عبيدة السلمانيّ عن عليّ عليه السلام حين سُئل عن رجل مات وخلّف زوجة وأبوين وابنتيه فقال عليه السلام: صار ثمنها تسعاً، قالوا: وهذا صريح بالعول لأنّكم قلتم أنّها لا تنقص عن الثُمن، وقد جعل عليه السلام ثُمنها تُسعاً، والجواب عن ذلك من وجهين:

أحدهما: أن يكون خرج مخرج التقيّة لأنّه كان يعلم من مذهب المتقدّم عليه القول بالعول، وتقرّر ذلك في نفوس الناس فلم يمكنه إظهار خلافه كما لم يمكنه المظاهرة بكثير من مذاهبه، ولأجل ذلك قال لقضاته وقد سألوه: بم نحكم ياأمير المؤمنين؟ فقال: اقضوا بما كنتم تقضون حتّى يكون الناس جماعة أو أموت كما مات أصحابي، وقد روينا شرح هذا في كتابنا الكبير، وما رُوي من تصريح أمير المؤمنين عليه السلام بمذهبه لعمر وأنّه لم يقبل ذلك وعمل بما أراده.

والوجه الآخر: أن يكون ذلك خرج مخرج النكير لا الإخبار، والحُكم كما يقول الواحد منّا إذا أحسن إلى غيره وقابله بالذمّ والإساءة فيقول: قد صار حُسني قبيحاً، وليس يريد بذلك الخبر بل يريد الإنكار حسب ما قدّمناه، والكلام في هذه المسألة مستوفى حيث ذكرناه.

مسألة ٨٢: ابنا عمّ أحدهما أخ من أمّ، للأخ من الأمّ السدس بالتسمية بلا خلاف، والباقي يردّ عليه عندنا لأنّه أقرب من ابن العمّ.

وقال الشافعي وباقي الفقهاء: الباقي بينهما نصفان بالتعصيب، ورووا ذلك عن عليّ عليه السلام، وعن زيد بن ثابت، وبه قال من الفقهاء مالک والأوزاعيّ وأبوحنيفة وأهل العراق وأهل الحجاز.

وذهب عمرو بن مسعود إلى أنّ الأخ من الأمّ يسقط، وبه قال شريح والحسن وابن سيرين، ورُوى عن عليّ عليه السلام أنّه قال: رحم الله ابن مسعود إنّه كان فقيهاً، لو كنت أنا لجعلت لابن الأخ للأمّ السدس والباقي بينهما، وذُكر بين يديه شُريح وأنّه يقول به، فقال عليّ عليه السلام: ادعوا إليّ العبد، فجاءوا به فقال له عليه السلام: في أيّ كتابِ الله وجدتَ هذا؟ فقال: قوله «وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض» فقال: لهذا قلت معناه وإنّه ضعيف -أي حجّة- ضعيفة، وبه قال الحسن البصري.

دليلنا: إجماع الفرقة وقيام الدلالة على بطلان القول بالعصبة، وإذا ثبت ذلک ثبت ما قلناه لأنّ أحداً لا يقول سوى ذلک، وأيضاً ما رواه أبوإسحاق عن الحارث عن عليّ عليه السلام أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: أعيان بني الأمّ أولى من بني العلات، وذلک عامّ في جميع المواضع.

مسائل الولاء

مسألة ٨٣: الولاء لا يثبت به الميراث مع وجود أحد من ذوي الأنساب قريباً كان أو بعيداً، ذا سهم كان أو غير ذي سهم، عصبة كان أو غير عصبة، أو من يأخذ بالرحم، وعلى كلّ حال.

وقال الشافعيّ: إذا لم يكن له عصبة مثل الابن والأب والجدّ والعمّ وابن العمّ الّذين يأخذون الكلّ بالتعصيب أو الّذي يأخذ بالفرض جميع المال وهو الزوج والأخت، أو من يأخذ بالفرض والتعصيب مثل بنت وعمّ وأخت وعمّ وبنت وابن عمّ وبنت وأخ، فإن لم يكن أولئک فالمولى يرث.

والمولى له حالتان: حالة يأخذ كلّ المال وحالة يأخذ النصف وذلک إذا

كان معه واحد ممّن يأخذ النصف مثل الأُخت والبنت والزوج، فإن لم يكن مولى فعصبة المولى، فإن لم يكن عصبة المولى فمولى المولى، فإن لم يكن مولى المولى فعصبة مولى المولى، فإن لم يكن عصبة مولى المولى فلبيت المال.

دليلنا: إجماع الفرقة وثبوت القول ببطلان التعصيب على ما مضى، وثبوت التوريث لذوى الأرحام.

مسألة ٨٤: الولاء يجرى مجرى النسب ويرثه من يرث من ذوى الأنساب على حدٍّ واحدٍ إلّا الإخوة والأخوات من الأمّ أو من يتقرّب بها من الجدّ والجدّة والخال والخالة وأولادهما.

وفى أصحابنا من قال: إنّه لا ترث النساء من الولاء شيئاً وإنّما يرثه الذكور من الأولاد والعصبة.

وقال الشافعى: أولى العصبات يقدّم ثمّ الأَولى فالأَولى بعد ذلك على ما ذكر فى النسب سواء، وعنده الابن أَولى من الأب وأقوى منه بالتعصيب، ثمّ الأب أَولى من الجدّ ثمّ الجدّ أولى من الأخ ثمّ الأخ أولى من ابن الأخ، وابن الأخ أولى من العمّ، والعمّ أولى من ابن العمّ، وبه قال أكثر الفقهاء. ولا يرث أحد من البنات ولا الأخوات مع الإخوة شيئاً، وقال الشعبى وأبويوسف وأحمد وإسحاق: يكون للأب السدس، والباقى يكون للابن كما يكون فى النسب مثل ما نقول، وقال سفيان الثورى: يكون بينهما نصفين، وكان طاووس يورّث بنت المولى من مال مكاتبه.

دليلنا: إجماع الفرقة وأيضاً قوله صلّى اللّه عليه وآله: الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب، وفى النسب يكون للأب السدس والباقى للابن فكذلك يجب فى الولاء مثله.

مسألة ٨٥: إبن الابن لا يرث الولاء مع الابن للصلب، وبه قال الشافعى

وأكثر الفقهاء.

وقال شريح: يرث ابن الابن مع الابن.

دليلنا: إجماع الفرقة وأيضاً قوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، وأيضاً فإنّ ابن الابن يسقط فى الميراث مع الابن للصلب وكذلك فى الولاء.

مسألة ٨٦: المعتق إذا كان امرأة فولاء مولاها لعصبتها دون ولدها سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً، وخالف جميع الفقهاء فى ذلك.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٨٧: الجدّ والأخ يستويان وهما بمنزلة أخوين فى الولاء يتقاسمان المال، وهو أحد قولى الشافعىّ، وبه قال الأوزاعى وأبويوسف ومحمّد وأحمد وإسحاق، غير أنّه إذا قال: يستويان، فالجدّ أولى، والقول الآخر الأخ أولى ويسقط الجدّ، وبه قال مالك، وقال أبوحنيفة: الجدّ أولى من الأخ فى الميراث بالنسب والولاء.

دليلنا: إجماع الفرقة، وقول النبىّ صلّى اللّٰه عليه وآله الولاء لحمة كلحمة النسب، يدلّ أيضاً عليه لأنّ فى النسب يقاسم الجدّ الأخ على ما ندلّ عليه، ولأنّه يدليان بالأب فوجب أن يستويا فيه، وقال الشافعى: الأقيس أنّ الأخ أولى ولولا الإجماع لقلتُ بإسقاط الجدّ مع الأخ فى النسب، لكنّ ذلك لم يقله أحد، وفى الولاء ما أجمعوا عليه ولأجل هذا قلتُ بإسقاط الجدّ مع الأخ فى الولاء.

مسألة ٨٨: إذا خلّف المولى إخوة وأخوات أو أخاً وأختاً فإنّ الولاء يكون بينهم «للذّكر مثل حظّ الأنثيين» وبه قال شريح وطاووس، وقال الشافعى وعامّة الفقهاء: المال للذكور منهم دون الإناث، وفى أصحابنا من قال بذلك.

دليلنا: قول النبيّ صلّى اللّه عليه وآله: الولاء لحمة كلحمة النسب، وفى النسب «للذَّكَر مِثْل حَظِّ الأُنثيين» فكذلك يجب فى الولاء.

مسألة ٨٩: إن ترك ابناً لمولاه وابن ابن له، فالمال للابن دون ابن الابن، وبه قال جميع الفقهاء، وقال شريح وطاووس: المال بينهما كلّ واحدٍ منهما يأخذ من الأب.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فإنّ الابن أقرب من ابن الابن ولا يأخذ البعيد مع القريب، وأيضاً قوله صلّى اللّه عليه وآله: الولاء لحمة كلحمة النسب، وفى النسب الابن أولى من ابن الابن، ورُوى عن علىّ عليه السلام وعمر وعثمان أنّهم قالوا: الولاء للأكبر، ورُوى عن ابن مسعود أنّه قال: الولاء للابن دون ابن الابن.

مسألة ٩٠: مولى مات وخلّف ثلاثة بنين، ثمّ مات أحد البنين وخلّف ابنين، ثمّ مات الثانى وخلّف ثلاثة بنين، ومات الثالث وخلّف خمسة بنين، ثمّ مات المعتق فإنّ الولاء بينهم أثلاثاً، لأولاد كلّ واحدٍ من البنين الثُلث نصيب أبيهم.

وقال جميع الفقهاء: المال بينهم لأنّ جميعهم يشتركون فى أنّ الولاء لهم وليس الولاء لآبائهم فإنّهم أموات.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله صلّى اللّه عليه وآله: الولاء لحمة كلحمة النسب، ولو مات الأب كان يأخذ ولد كلّ ابن نصيب أبيه بلا خلاف، فكذلك فى الولاء لأنّ حكمه حكم النسب.

مسألة ٩١: إذا مات المعتق وخلّف المعتق فإنّه لا يرثه المعتق، وبه قال جميع الفقهاء، وقال شريح وطاووس: يرث كلّ واحدٍ منهما من صاحبه.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله عليه السلام: الولاء لمن أعتق، وهذا ما أعتق.

مسألة ٩٢: رجل زوّج أمته من عبدٍ ثمّ أعتقها فجاءت بولدٍ فإنّ الولد حرٌّ بلا خلاف، ويكون ولاء ولدها لمن أعتقها، فإن أعتق العبد جرّ الولاء إلى مولى نفسه،

وبه قال في الصحابة عليّ عليه السلام وعمر وعثمان وعبدالله بن مسعود والزبير بن العوّام وزيد بن ثابت والحسن وابن سيرين، وفي الفقهاء أبوحنيفة وأصحابه ومالك والشافعيّ وأحمد وإسحاق والأوزاعي، وذهب طائفة من التابعين إلى أنّه لا ينجرّ الولاء، وهم: الزهري ومجاهد وعكرمة وجماعة من أهل المدينة، وبه قال رافع بن خديج.

دليلنا: إجماع الفرقة ولأنّه قول جميع الصحابة وله قصّة: رُوي أنّ الزُبير قَدِم خيبر فلقي فتية لعَباً فأعجبه طرفهم فسأل عنهم فقيل له: هم موالي رافع بن خديج قد أعتق أمّهم وأبوهم مملوك لآل حرقة، فاشترى الزبير أباهم فأعتقه، فقال الزبير: انتسبوا إليّ فأنا مولاكم، قال رافع بن خديج: الولاء لي أنا أعتقتُ أمّهم، فتخاصموا إلى عثمان فقضى للزبير وأثبت الولاء له، ولم ينكره أحد فدلّ على أنّه إجماع.

مسألة ٩٣: عبد تزوج بمعتقة قوم فجاءت بولدٍ حكمنا بالولاء لمولى الأمّ، فإن كان هناك جدّ فأعتق الجدّ والأب حيٌّ فهل ينجرّ الولاء إلى مولى هذا الجدّ من مولى الأمّ؟ عندنا أنّه ينجرّ إليه، فإن أعتق بعد ذلك الأب انجرّ إلى مولى الأب من مولى الجدّ، وبه قال مالك والأوزاعيّ وابن أبي ليلى وزُفر.

وقال أبوحنيفة وأصحابه: لا ينجرّ الولاء إلى الجدّ، ولأصحاب الشافعيّ فيه وجهان ذكرها الإسفرايني: أحدهما مثل قولنا، والثاني مثل قول أبي حنيفة.

دليلنا: أنّ الجدّ يقوم مقام الأب في جميع الأمور، فإذا منع مانع من الأب لا يتعدّى إلى الجدّ، ألا ترى أنّه لو قتل الأب ابنه فحرم الميراث فإن كان له أب أخذ الميراث الجدّ ولم يحرم لمكان تحريم الأب، وكذلك لو كان الأب كافراً

والجدّ مسلماً يحكم بإسلام الولد تبعاً للجدّ فكذلک هنا.

مسألة ٩٤: حرّ تزوّج بأمةٍ وجاءت بولدٍ لستّة أشهر فصاعداً فإنّه لا يثبت الولاء لأحدٍ عليه، وبه قال الشافعي، وقال أبوحنيفة: إن كان الرجل عربيّاً فلا يثبت الولاء، وإن كان أعجميّاً ثبت عليه الولاء بناء على أصله حيث يقول: إنّ عبدة الأوثان لا يسترقّون إذا كانوا من العرب.

دليلنا: أنّ الأصل عدم الولاء، وإثباته يحتاج إلى دليل، ولأنّه صلّى الله عليه وآله قال: الولاء لمن أعتق، وهذا ما أعتق.

مسألة ٩٥: عبد تزوّج بمعتقة رجل فجاءت بولدٍ فإنّه يكون حرّاً، ولمولى الأمّ عليه الولاء فأعتق العبد ومات الولد فإنّ الولاء ينجرّ إلى مولى الأب فإن لم يكن مولى الأب فعصبة مولى الأب، فإن لم يكن عصبةٌ فمولى عصبة الأب؛ فإن لم يكن مولى ولا عصبة كانت لبيت المال على ما مضى من الخلاف بيننا وبينهم، وبه قال جميع الفقهاء.

وقال ابن عبّاس: يكون الولاء لمولى الأمّ لأنّ الولاء كان له فلمّا جرّ مولى الأب كان له، فلمّا لم يكن عصبة المولى عاد إليه.

دليلنا: إنّا أجمعنا على انتقاله عنه، وعوده إليه يحتاج إلى دليل وليس فی الشرع ما يدلّ عليه.

مسألة ٩٦: عبد تزوّج بمعتقة رجل فاستولدها بنتين فهما حرّتان؛ وولاؤهما لمولى الأمّ فاشترتا أباهما فإنّه ينعتق عليهما، كلّ ذلک بلا خلاف، مات الأب؛ للبنتين الثلثان بحقّ النسب والباقی يردّ عليهما.

وقال الفقهاء: الباقی لكلّ واحدةٍ منهما نصف الثلث بحقّ الولاء لأنّها مولاته، إن ماتت إحدى البنتين للشافعیّ فيه قولان، حكی الربيع والبويطی أنّ

لهذه البنت سبعة أثمان؛ والباقي يرجع إلى مولى الأمّ؛ وبه قال محمّد بن الحسن وزفر، ونقل المزنى أنّ لها ثلاثة أرباع، والربع الباقي لمولى الأمّ؛ وبه قال مالك وعلى ما قدّرناه هذا الفرع وأمثاله يسقط عنّا لأنّ أحداً من ذوى القُربى قريباً كان أو بعيداً أباً كان أو أُمّاً أو غير ذلك لا يجتمع له الميراث بالنسب والولاء، لأنّ الولاء عندنا إنّما يثبت إذا لم يكن هناك ذو نسب، فأمّا إذا كان هناك ذو نسب فلا ميراث بالولاء على حال، وهذا أصل فيما يتعلّق بهذا الباب، فلأجل هذا لم نذكر المسائل المتفرّعة عليه لأنّه لا فائدة في ذكرها.

مسألة ٩٧: الإخوة من الأمّ مع الجدّ للأب يأخذون نصيبهم الثلث المفروض والباقي للجدّ، وخالف جميع الفقهاء فى ذلك، وقالوا: المال للجدّ ويسقطون.

دليلنا: إجماع الفرقة وأيضاً قوله تعالى: وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكلّ واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث، ولم يفرّق فمن أسقطهم مع الجدّ فقد خالف نصّ القرآن.

مسألة ٩٨: الجدّ والجدّة من قبل الأمّ بمنزلة الأخ والأخت من قبلها يقاسمان الإخوة والأخوات من قبل الأب والأمّ أو من قبل الأب والإخوة والأخوات من قبل الأمّ، وخالف جميع الفقهاء فى ذلك.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٩٩: إذا كان مع الجدّ للأب إخوة من الأب والأمّ أو إخوة من الأب فإنّهم يرثون معه ويقاسمونه.

واختلف الفقهاء فى ذلك على مذهبين: فذهب قوم إلى أنّهم لا يسقطون مع الجدّ ويرثون، وحكوا ذلك عن علىّ عليه السلام وعمر وعثمان وابن مسعود

وزيد بن ثابت، وفى التابعين جماعة، وفى الفقهاء مالك بن أنس وأهل الحجاز والأوزاعيّ وأهل الشام وأبويوسف ومحمّد بن الحسن والشافعيّ وأحمد بن حنبل، وذهبت طائفة إلى أنّ الإخوة للأب والأمّ أو للأب لا يرثون مع الجدّ ويسقطون، رُوى ذلک عن أبی بکرٍ وابن عبّاس وعشرة من مهاجری الصحابة مثل أبیّ بن کعب وعائشة وأبی الدرداء وغیرهم، وفى الفقهاء أبوحنيفة وعثمان البتّى وداود والمزنى من أصحاب الشافعى ومحمّد بن جرير الطبرى وإسحاق بن راهويه.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فإنّ قرابة كلّ واحد منهم على حدّ واحد، لأنّ الأخ يدلى بالأب، وكذلک الجدّ يدلى بالأب، فقد اتّفقا فيجب أن يشتركا فى الميراث، وأيضاً قوله تعالى: للرجال نصيب ممّا ترک الوالدان والأقربون وللنساء نصيب ممّا ترک الوالدان والأقربون، والإخوة والأخوات من قبل الأب من الرجال والنساء.

مسألة ١٠٠: ابن الأخ يقوم مقام الأخ فى مقاسمة الجدّ إذا عدم الأخ، وخالف جميع الفقهاء فى ذلک.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٠١: الجدّ يقاسم الإخوة ويكون كواحد منهم بالغاً ما بلغوا.

وقال الشافعى: يدفع إلى الجدّ ما هو خير له من المقاسمة أو ثلث جميع المال، وبه قال فى الصحابة ابن مسعود وزيد بن ثابت.

ورُوى عن علىّ عليه السلام ثلاث روايات: إحداها أنّه يدفع إلى الجدّ السدس أو المقاسمة، فإن كانت المقاسمة خيراً له من السدس فالمقاسمة وإلّا فالسدس، والثانية للجدّ المقاسمة أو السبع، والثالثة المقاسمة أو الثمن.

ورُوى عنه أنّه قال فى سبعة إخوة وجدّ: هو كأحدهم، وهذه الرواية تدلّ

على مذهبنا لأنّها مثل ما رويناه عنه عليه السلام، ورُوى عنه عليه السلام أنّه فرض للجدّ مع البنات والإخوة والأخوات السدس، وجعل التعصيب للإخوة والأخوات.

وذهب أبوموسى الأشعرى وعمران بن الحصين إلى أنّ للجدّ المقاسمة أو نصف السدس.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٠٢: إذا كان إخوة من أب وأمّ وإخوة من أب وجدّ قاسم الجدّ من كان من قبل الأب والأمّ، وكان زيد يقاسم الجدّ بهما، فما حصل لولد الأب يردّه على ولد الأب والأمّ إلّا أن تكون أختاً من أب وأمّ فيردّ عليها من ولد الأب تمام النصف، وإن بقى شىء كان بين ولد الأب.

ورُوى عن عمر نحو هذا، وبه قال الأوزاعىّ ومالك والشافعىّ والثورىّ وأبويوسف ومحمّد وكثير من أهل العراق.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم لا يختلفون فيه.

مسألة ١٠٣: الأخوات مع الجدّ يقاسمن الجدّ، وبه قال زيد بن ثابت والشافعى، ورووا عن علىّ عليه السلام وابن مسعود أنّ الأخوات لا يقاسمن، إنّما نفرض لهنّ إذا كانت واحدة لها النصف، وإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٠٤: بنت وأخت وجدّ، للبنت النصف بالفرض والباقى بالرحم، ويسقط الباقون.

وقال الشافعى: للبنت النصف بالفرض والباقى بين الأخت والجدّ، وبه قال زيد بن ثابت وجماعة من الصحابة، وعلى مذهب أبى بكر وابن عبّاس للبنت

النصف والباقي للجدّ بالتعصيب لأنّهم لا يقولون بالمقاسمة، وعلى مذهب عليّ وابن مسعود للبنت النصف وللجدّ السدس، والباقي للأخت لأنّ الأخت مع البنت عصبة لا يمكن أن يفرض لها، وليس من مذهبهم أن يقسم لها.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم وقوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، والبنت أولى لأنّها تتقرّب بنفسها، ولأنّا قد بيّنّا بطلان القول بالتعصيب.

مسألة ١٠٥: زوج وأمّ وجدّ، للزوج النصف بلا خلاف، وللأمّ الثلث بالفرض بلا خلاف والباقي يردّ عليها.

وقال الشافعي: الباقي للجدّ، وبه قال زيد بن ثابت، وعن عمر روايتان: إحداهما للزوج النصف، وللأمّ ثلث ما بقي، والرواية الثانية للزوج النصف وللأمّ سدس جميع المال، وهكذا في زوجة وأمّ وجدّ لا يختلف قوله في زوج وأمّ، وفي زوجة وأمّ، إلّا أن يكون في الزوج والأمّ لا فرق بين ثلث ما يبقى وبين سدس جميع المال، وليس كذلك في زوجة وأمّ وجدّ لأنّ للزوجة الربع، فثلث ما يبقى أكثر من السدس من جميع المال.

وعن ابن مسعود ثلاث روايات: روايتان مثل قول عمر، والثالثة قال: للزوج النصف والباقي بين الأمّ والجدّ بينهما نصفين، وهذه المسألة الّتي يقال لها مربّعة ابن مسعود.

دليلنا: إجماع الفرقة والآية الّتي ذكرناها.

مسألة ١٠٦: أخت وأمّ وجدّ، للأمّ الثلث بالفرض بلا خلاف، والباقي عندنا ردّ عليها، ويسقط الباقون.

واختلف الصحابة فيها على سبعة مذاهب: فذهب أبوبكر وابن عبّاس إلى أنّ للأمّ الثلث والباقي للجدّ وسقطت الأخت، وعن عمر روايتان: إحداهما للأمّ الثلث ممّا يبقى، والثانية لها سدس جميع المال، يكون للأخت النصف، وللأمّ سدس

جميع المال والباقى للجدّ، ولا يختلف هاهنا ثلث ما يبقى وسدس جميع المال، إلّا أن يكون فى المسألة أختان وأمّ.

وعن ابن مسعود ثلاث روايات: روايتان مثل قول عمر، والثالث للأُخت النصف والباقى بين الأمّ والجدّ نصفان.

ومذهب عثمان؛ المال بينهم أثلاثاً، ومذهب علىّ عليه السلام؛ للأمّ ثلث جميع المال والباقى للجدّ وتسقط الأُخت، ومذهب زيد بن ثابت؛ للأمّ ثلث جميع المال والباقى بين الجدّ والأُخت «للذّكر مثل حظّ الأُنثيين» وهذه يقال لها مربّعة ابن مسعود وهى الثانية من المربّعة ويقال لها مثلّثة عثمان، ويقال لها حرفاء لأنّها تحرّفت فيها أقاويل الصحابة.

دليلنا: إجماع الفرقة والآية، وبطلان القول بالتعصيب.

المسألة الأكدريّة

مسألة ١٠٧: الأكدريّة؛ زوج وأمّ وأخت، وجدّ عندنا، للزوج النصف وللأمّ الثلث بالفرض والباقى ردّ عليها ويسقط الباقون.

واختلف الصحابة على حسب مذهبهم على تفصيل ما ذكرناه، فذهب أبوبكر ومن تابعه من الصحابة إلى أنّ للزوج النصف، وللأمّ الثلث، وللجدّ السدس، وتسقط الأُخت بناه على أصله أنّ الأُخت تسقط بالجدّ.

وذهب عمر وابن مسعود إلى أنّ للزوج النصف، وللأُخت النصف، وللأمّ السدس، وللجدّ السدس، تصير المسألة من ثمانية لأنّهما لا يفضّلان الأمّ على الجدّ.

ورُوى عن علىّ عليه السلام أنّ للزوج النصف، وللأمّ الثلث، وللأُخت النصف، وللجدّ السدس لأنّ من مذهبه تفضيل الأمّ على الجدّ فتكون المسألة من تسعة.

وذهب زيد بن ثابت إلى أنّ للزوج النصف وللأمّ الثلث وللأُخت النصف

أيضاً يُضاف إلى سدس الجدّ فيكون بينهما «للذَّكَر مثل حظّ الأُنثيين».

ففرض الأُخت مع الجدّ لمّا ضاقت به الفريضة لأنّ الزوج لا يحجب إلّا بالولد، وليس هاهنا ولد ولا تحجب الأمّ بأقلّ من أخوين، ولا يفرض للأُخت مع الجدّ ولا يجوز أن ينقص من سدس الجدّ فأضاف النصف إلى السدس وجعل بينهما.

وروى سفيان قال: قلت للأعمش: لم سُمّيت هذه المسألة الأكدريّة؟ قال: سأل عبدالملک بن مروان رجلاً من الفرضيّين يقال له «أكدر» فأجاب على مذهب زيد بن ثابت، وقيل: إنّ امرأةً ماتت وخلّفت هؤلاء الّذين ذكرناهم وكانت اسمها «أكدريّة» فسُمّيت المسألة أكدريّة.

وقيل: إنّها سُمّيت أكدريّة لأنّها كدّرت المذهب على زيد بن ثابت لأنّه ناقض أصله في هذه المسألة في موضعين: أحدهما أنّه فرض للأُخت مع الجدّ والأُخت مع الجدّ لا يُفرض لها، وأعال المسألة مع الجدّ والجدّ عصبة، ومن مذهبه أن لا يُعال بعصبة.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٠٨: أخٌ لأب وأمّ، وأخ لأب، وجدٌّ، المال بين الأُخ للأب والجدّ نصفان، ويسقط الأُخ من جهة الأب.

واختلف الناس فيها، فذهب أبوبكر ومن تابعه إلى أنّ المال للجدّ ويسقطان معاً، وبه قال أبوحنيفة بناء على أصله في أنّ الإخوة لا يقاسمون الجدّ.

وذهب عمر وعبدالله بن مسعود إلى أنّ المال بين الأُخ للأب والأمّ، وبين الجدّ نصفان مثل قولنا ويسقط الأُخ للأب.

وذهب زيد بن ثابت إلى أنّ المال بينهم أثلاثاً، للجدّ الثلث ثمّ يعاد الثلث الّذي للأخ للأب إلى الأخ للأب والأمّ فيأخذ الأخ للأب والأمّ الثلثين.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٠٩: أخت لأب وأمّ وأخ لأب وجدّ، المال بين الجدّ والأخت للأب والأمّ «للذَّكَر مثل حظّ الأنثيين» ويسقط الأخ من الأب.

واختلف الصحابة فيها، فذهب أبوبكر ومن تابعه إلى أنّ المال للجدّ ويسقط الباقون، وذهب عمر وابن مسعود إلى أنّ المال بين الأخت للأب والأمّ، وبين الجدّ نصفان، ويسقط الأخ من الأب.

ورُوى عن علىّ عليه السلام أنّ للأخت للأب والأمّ النصف والباقى بين الجدّ والأخ للأب نصفين.

ومذهب زيد بن ثابت؛ للجدّ خمسان لأنّ المسألة من خمسة، خمسان للجدّ اثنان وللأخت من الأب والأمّ النصف سهمان ونصف، ويبقى نصف سهم فيضرب اثنان فى خمسة يكون عشرة للجدّ أربعة وللأخت للأب والأمّ خمسة، يبقى سهم للأخ للأب، وإنّما صار كذلك لأنّه يعطى الجدّ خُمسين، والباقى بين الأخ للأب والأخت «للذّكر مثل حظّ الأنثيين» يرجع فيأخذ من الأخ للأب تمام نصف الأخت للأب والأمّ فيعطيها، وهذه تُسمّى عُشاريّة زيد، ويقال لها مختصرة زيد بن ثابت.

دليلنا: إجماع الفرقة على ما مضى القول فيه.

مسألة ١١٠: إذا ارتدّ المسلم ومات على كفره أو قُتل فميراثه لورثته المسلمين دون الكفّار قريباً كان المسلم أو بعيداً، كما لو كان مسلماً سواء اكتسبه فى حال إسلامه أو فى حال ارتداده، فإن لم يكن له وارث مسلم كان لبيت المال، وبه قال عبدالله بن مسعود، وإحدى الروايتين عن علىّ عليه السلام، فرُوى عنه عليه السلام أنّه قتل مستورد العجلى حين ارتدّ، وقسّم ماله بين ورثته، وبه قال ابن المسيّب وحسن وعطاء والشعبى، وفى الفقهاء: الأوزاعىّ وأبويوسف ومحمّد، ولا يرثه كافر على حال.

وذهب الشافعى إلى أنّه ينتقل ماله إلى بيت المال فيئاً، سواء اكتسبه حال

إسلامه أو حال ارتداده، وسواء قال: زال ملكه بالردّة أو لم يزل، وبه قال من الصحابة ابن عبّاس، وإحدى الروايتين عن عليّ عليه السلام، ومن التابعين جماعة، وفي الفقهاء، ربيعة ومالك وابن أبي ليلى وأحمد بن حنبل، وقال قوم: إنّ ماله الّذي اكتسبه في حال حقن دمه يرثه عنه المسلم، والّذي اكتسبه حال إباحة دمه ينتقل إلى بيت المال، وبه قال الثوريّ وأبوحنيفة.

وقال قوم: إنّ مال المرتدّ يكون لأهل ملّته الّذين انتقل إليهم إن كانوا يهوداً يرثهم وإن كانوا نصارى يرثهم، وبه قال عمر بن عبدالعزيز وقتادة.

وقال أبوحنيفة: إذا ارتدّ زال ملكه، ولكن لا يقسّم بين ورثته رجاء أن يعود، وإن لحق بدار الحرب فإنّه يرث عنه كما لو مات، فينعتق عليه رقيقه وأمّهات أولاده، ويقسم ماله على الورثة، فإن عاد فالّذي عتق لا يعود والعتق نافذ، وأمّا المال نظرت؛ فإن كان عيناً يردّ، وما كان قد تلف لا يرجع عليه ولا ضمان على ورثته.

قال الشافعي: قلت لمحمّد بن الحسن: رجل ارتدّ ولحق بدار الحرب نرث عنه؟ قال: نعم، قلت: إن عاد مع أهل الحرب ويقاتلنا نرث عنه؟ قال: كذلك، قلت: رجل حيّ يقاتلنا نرث عنه؟ قال أبوحامد الإسفرايني: حكى أبوأيّوب الفرضيّ عن أبي حنيفة من مذهبه شيئاً عجيباً، وذلك أنّه قال: الزوجان إذا ارتدّا ولهما أولاد ولحقا بدار الحرب قال: فإن حملا الأولاد إلى دار الحرب حكم بكفر الأولاد أيضاً، وإن تركا الأولاد في دار الإسلام لا يُحكم بردّتهم وكفرهم.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم على أنّ المسلم يرث الكافر، والكافر لا يرثه وهي على عمومها، وأيضاً قوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، ولم يفرّق، وقوله تعالى: يوصيكم اللّه في أولادكم للذكر مثل حظّ الأُنثيين، وقوله: ولأبويه لكلّ واحدٍ منهما السدس، وقوله: ولكم نصف ما ترك أزواجكم، وقوله: للرجال نصيب ممّا ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيبٌ ممّا ترك الوالدان والأقربون، ولم يفرّق بين المرتدّ وغيره.

فى أنّ المطلّقة بالطلاق الثلاث فى حال المرض ترث من الزوج إلى سنة إذا لم تتزوّج

مسألة ١١١: المطلّقة تطليقة ثالثة فى حال المرض ترث ما بينهما وبين سنة إذا لم يَصْح من ذلك المرض ما لم تتزوّج، فإن تزوّجت فلا ميراث لها والرجل يرثها ما دامت فى العدّة الرجعيّة، فأمّا فى البائنة فلا يرثها على حال.

وللشافعى فى المطلّقة البائنة قولان: أحدهما أنّها لا ترث وهو القياس عندهم، والثانى ترث، ولم يفصّلوا الّذى ذكرناه.

وقال ابن أبى ليلى وعطاء والحسن البصرى: هى ترثه ما لم تتزوّج، ولم يقيّدوا بالسُنّة.

ورُوى عن علىّ عليه السلام وعبدالرحمان بن عوف وابن الزبير أنّهم لم يورّثوها، وكان أبوحنيفة وأصحابه والثورى يورّثوها ما دامت فى العدّة إلّا أن يكون الطلاق من جهتها فإنّها لا ترثه، وهو أحد قولى الشافعى.

ورُوى عن عُمر وعثمان أنّها ترثه سواء تزوّجت أو لم تتزوّج، وبه قال مالك، واتّفقوا على أنّ المرأة إذا ماتت لم يرثها الزوج، واتّفق الجميع على أنّ الطلاق الرجعىّ لا يقطع التوارث بين الزوجين.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وقد ذكرناها فى الكتاب الكبير.

مسألة ١١٢: المشتركة؛ زوج وأمّ وأخوان لأب وأمّ وأخوان لأمّ، عندنا للزوج النصف والباقى للأمّ، الثلث بالفرض والباقى بالردّ.

وقال الشافعى: للزوج النصف وللأمّ السدس تكملة الثلثين وللأخوين للأمّ الثلث، ويشركهم بنو الأب والأمّ ولا يسقطون وصاروا بنى أمّ معاً، وبه قال فى الصحابة عمر وعثمان وابن مسعود وزيد بن ثابت، وفى التابعين شريح وسعيد والزهرى، وفى الفقهاء مالك وإسحاق والنخعىّ والثورىّ وأهل المدينة والبصرة.

وذهب طائفة إلى أنّ للزوج النصف وللأمّ السدس وللأخوين للأمّ الثلث،

ويسقط الأُخوان من قبل الأب والأمّ، ورووا ذلك عن عليّ عليه السلام وابن عبّاس وأبي موسى الأشعريّ وأبيّ بن كعب والشعبي، وفي الفقهاء أبوحنيفة وأصحابه وأهل العراق وابن أبي ليلي وأحمد بن حنبل، ورُوي عن زيد وابن مسعود مثل ذلك، والمشهور عنهما الأوّل.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً فإنّ الأمّ لها الثلث هاهنا لأنّها إنّما تحجب بالإخوة إذا كان هناك أب، فأمّا مع عدمه فلا حجب، وإذا ثبت أنّ لها الثلث، فكلّ من قال بذلك قال بما قلناه ولم يفرّق، وأيضاً قوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، والأمّ أقرب من الإخوة، والقول بالتعصيب قد أفسدناه، وأمّا الإخوة للأمّ فإنّ اللّه تعالى إنّما فرض لهم الثلث إذا كان الرجل يورث كلالة أو امرأة، وإذا كان هناك أبوان أو أحدهما فلا كلالة فيسقط تسميتهم هاهنا.

إرث ولد الملاعنة

مسألة ١١٣: إذا مات ولد الملاعنة وخلّف أمّاً وأخوين لها، فللأمّ الثلث بالتسمية والباقي يردّ عليها، ويسقط الأُخوان معها.

وقال الشافعي: للأمّ السدس وللأخوين الثلث والباقي لمولى الأمّ، فإن لم يكن فلبيت المال، وبه قال زيد بن ثابت.

وقال أبوحنيفة: لها السدس ولهما الثلث والباقي يردّ عليهم.

وقال عبداللّه بن مسعود: المال كلّه للأمّ لأنّها عصبة، وقال عبداللّه بن عمر وابن أبي ليلي: الباقي من فرض الأمّ والإخوة فلعصبة الأمّ.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم وقوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، والأمّ أولى من الإخوة لأنّهم يتقرّبون بها وقد بيّنّا أنّ الإخوة من جهة الأمّ لا يحجبون ومن جهة الأب إنّما يحجبون إذا كان هناك أب حيّ وليس هاهنا أب.

فى أنّ ولد الزنا لا يرث من أمّه ولا ترث أمّه منه

مسألة ١١٤: الظاهر من مذهب أصحابنا أنّ ولد الزنا لا يرث أمّه، ولا ترثه أمّه، ولا أحد من جهتها.

وقد ذهب قوم من أصحابنا إلى أنّ ميراثه مثل ميراث ولد الملاعنة، وسواء كان ولداً واحداً أو ولدين، فإنّ أحدهما لا يرث الآخر إلّا على القول الثانى.

وقال الشافعىّ: إن كان واحداً فحكمه حكم ولد الملاعنة، فأمّا إذا كانا ولدَى زنا توأمين فإن مات أحدهما فإنّه يرثه الآخر بالأُمومة لا بالأبوّة، وهكذا قال جميع الفقهاء.

دليلنا: الأخبار المرويّة عنهم عليهم السلام، ولأنّ الميراث تابع للنسب الشرعىّ وليس هاهنا نسب شرعىّ بين ولد الزنا وبين الأمّ.

مسألة ١١٥: ولد الزنا إذا كان توأماً ثمّ مات أحدهما فإنّه يرث الآخر منه من جهة الأُمومة دون الأبوّة على قول من قال من أصحابنا: إنّه يجرى مجرى ولد الملاعنة، وللشافعىّ فيه وجهان: أحدهما أنّه يرث بالأبوّة والأُمومة، وبه قال مالك، والوجه الثانى يرث بالأُمومة فحسب.

دليلنا: ما قلناه فى المسألة الأُولى سواء.

مسألة ١١٦: إذا مات إنسان وخلّف خنثى مشكلاً له ما للرجال وما للنساء فإنّه يعتبر بالمبال، فإن خرج من أحدهما أوّلاً ورّث عليه؛ وإن خرج من كليهما اعتبرنا الانقطاع فورّث على ما ينقطع أخيراً، فإن اتّفقا روى أصحابنا أنّه تُعَدّ أضلاعه، فإن تساويا وُرِّث ميراث النساء، وإن نقص أحدهما ورّث ميراث الرجال، والمعمول عليه أنّه يرجع إلى القرعة فيعمل عليها.

وقال الشافعى: ننزّله نحن بأسوأ حالتيه فنعطيه نصف المال لأنّه اليقين، والباقى يكون موقوفاً حتّى يتبيّن حاله، فإن بان أنّه ذكر أعطيناه ميراث الذكور،

وإن بان أنّه أنثى فقد أخذ حقّه ونعطي الباقي العصبة؛ وبه قال زيد بن ثابت.

وقال أبوحنيفة: نعطيه النصف يقيناً، والباقي يُدفع إلى عصبته، وذهب قوم من الحجازيّين وقوم من البصريّين إلى أنّه يدفع إليه نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الأنثى، فيعطى ثلاثة أرباع المال، وبه قال أبويوسف وجماعة من أهل الكوفة.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١١٧: رجل مات وخلّف أولاداً مسلمين ومشركين، فإنّ المسلمين يرثونه دون المشركين بلا خلاف، فإن أسلم المشركون بعد موته قبل القسمة قاسموهم المال، وإن أسلموا بعد قسمة المال فلا ميراث لهم، وبه قال عمر بن الخطّاب وعثمان بن عفّان.

وقال جميع الفقهاء: إنّهم لا ميراث لهم بحال إذا أسلموا بعد موته سواء قُسّم أو لم يقسّم.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، ورُوي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: من أسلم على شيء فهو له، وهؤلاء أسلموا على ميراث وجب أن يكون لهم.

مسألة ١١٨: مسلم مات وله أولاد مسلمون بعضهم معه حضور وبعضهم مأسورون، فإنّ الميراث للحاضرين والمأسورين، وبه قال جميع الفقهاء، وقال شريح: المأسورون أولى، وقال النخعي: لا يرث المأسور.

دليلنا: إجماع الفرقة وظواهر القرآن وعمومها، وتخصيصها في التوريث، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١١٩: اختلف أصحابنا في ميراث المجوس على ثلاثة أقوال: أحدها أنّهم لا يورّثون إلّا بسبب أو نسب يسوغ في شرع الإسلام، والآخر أنّهم يورّثون

بالنسب على كلّ حال، وبالسبب الّذى يجوز فى الشرع وما لا يجوز لا يورّثون به، والثالث أنّه يجوز أن يورّث بالأمرين معاً سواء كان جائزاً فى الشرع أو لم يكن، وهو الّذى اخترته فى النهاية وتهذيب الأحكام.

وبهذا الّذى اخترته أخيراً قال علىّ عليه السلام وعمر وعبدالله بن مسعود وأهل الكوفة وابن أبى ليلى والثورى وأبوحنيفة وأصحابه والنخعى وقتادة فإنّهم قالوا كلّهم: المجوس يورّثون بجميع قراباتهم الّتى يدلون بها ما لم يُسقط بعضها بعضاً، وهذا هو الّذى ذهبنا إليه.

فأمّا إذا تزوّج واحد منهم بمن يحرم عليه فى شرع الإسلام مثل أن يتزوّج بأمّه أو بنته أو عمّته أو خالته أو بنت أخيه أو بنت أخته، فإنّه لا يثبت بينهما الميراث بالزوجيّة، بلا خلاف عند الفقهاء، لأنّ الزوجيّة لم تثبت. والصحيح عندى أنّه يثبت بينهما الميراث بالزوجيّة، ورُوى ذلك عن علىّ عليه السلام ذكره ابن الكفّان الفرضىّ فى الموجز.

وقال الشافعى: كلّ قرابة إذا انفرد كلّ واحد منهما يرثه بجهة واحدة، فإذا اجتمعتا لم يرث بهما يعنى جهتين، مثال ذلك مجوسىّ تزوّج بنته فماتت هى فإنّ الأب يرث بالأبوّة ولا يرث بالزوجيّة، وهكذا إن مات الأب فإنّها ترث بالبنوّة لا بالزوجيّة. قالوا: وهذا لا خلاف فيه، قالوا: لأنّ الزوجيّة ما ثبتت.

وإن كان مجوسيّاً تزوّج بالأخت فجاءت ببنت ومات المجوسىّ، فإنّ هذه البنت هى بنت وبنت أخت وأمّها أُخت وأمّ لهذه، فإن ماتت البنت فإنّ الأمّ ترث بالأمومة لأنّ الأمومة أقوى من الأخوّة لأنّها تسقط والأمّ لا تسقط، وإن ماتت الأمّ فهى ترث بالبنوّة لا بالأخوّة لمثل ذلك، وبه قال فى الصحابة زيد بن ثابت، وفى التابعين الحسن البصرى والزهرى، وفى الفقهاء مالك والأوزاعى وأهل المدينة.

دليلنا: قوله تعالى: وورثه أبواه فلأمّه الثلث، فجعل للأمّ الثلث وللأخت النصف ولم يفصّل، وكذلك قوله: ولكم نصف ما ترك أزواجكم، وقوله: ولهنّ الربع ممّا تركتم، وكلّ ذلك عامّ وقد ذكرنا الرواية صريحة عن أئمّتنا

عليهم السلام بذلک فی تهذيب الأحكام.

مسألة ١٢٠: مجوسيّة ماتت وخلّفت أُمّاً هی أخت لأُب، للأُمّ الثلث والباقی ردّ عليها، وقال الفقهاء: الباقی للعصبة.

دليلنا: ما قدّمناه من بطلان القول بالتعصيب، وكلّ من أبطله قال بما قلناه.

مسألة ١٢١: مجوسيّة ماتت وخلّفت بنتاً هی أخت لأُب، للبنت النصف بالتسمية والباقی ردّ عليها، وقال أبوحنيفة: الباقی لها أيضاً بالتعصيب لأنّ الأُخت تعصيب البنت، وقال أبوالعبّاس فيه قولان: أحدهما مثل قول أبی حنيفة، والثانی الباقی للعصبة لأنّ كلّ من يدلی بسببين لا يرث بفرضين، ولأنّها لو ماتت هی لكانت العليا الّتی هی أُمّها ترث منها بسبب واحد، كذلک إذا ماتت تلک ترث هی منها بسبب واحد.

وفرّق أبوالعبّاس بين هذه المسألة والّتی قبلها إذا ماتت الأُمّ قال: لأنّ هناک لو قلنا ترث بسبب واحد لكانت هی أختاً والأُخرى أختاً، وكان يؤدّی إلى أن تحجب نفسها بنفسها، والإنسان لا يحجب نفسه بنفسه، وليس كذلک هاهنا لأنّه لا يؤدّی إلى ذلک، وقال أبوحامد: وهذا التعليل ليس بشیء لأنّ هاهنا أيضاً يتصوّر أن تعصب نفسها بنفسها، فلمّا لم يجز ذلک لم يجز هناک.

دليلنا: ما قدّمناه من أنّ مع الأُمّ لا يرث أحد من الإخوة والأخوات من أیّ جهة كانوا.

مسألة ١٢٢: مجوسیّ مات وخلّف أمّاً هی أخت لأُب وأختاً لأُب وأمّ، للأُمّ الثلث بالفرض والباقی يردّ عليها.

وقال الشافعی: للأُمّ الثلث وللأُخت للأب والأُمّ النصف، والباقی للعصبة.

وقال أبوحنيفة: للأخت من الأب والأمّ النصف، وللأمّ السدس، ولها سدس آخر لأنّها أخت لأب فيصورّها أختين يحجب بهما الأمّ إلى السدس.

دليلنا: ما قدّمناه في المسائل المتقدّمة.

مسألة ١٢٣: ماتت مجوسيّة وخلّفت أُمّاً هي أخت لأبيها، وأخاً لأبٍ وأمّ، للأمّ الثلث والباقي يردّ عليها.

وقال أبوحنيفة: للأمّ السدس، والباقي للأخ، وقال الشافعي: للأمّ الثلث والباقي للأخ.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأُولى من أنّه لا يرث مع الأمّ أحد من الإخوة والأخوات لا بالفرض ولا بالتعصيب.

مسألة ١٢٤: المولود إذا عُلم أنّه حيّ حين ولادته بصياح أو حركة أو اختلاج أو عطاس بعد أن يتبيّن حياته فإنّه يرث.

وبه قال الحسن والأوزاعي والشافعي والثوري وأبوحنيفة وأصحابه وأهل العراق، إلّا أنّ من قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمّد وزفر والحسن بن صالح بن حيّ: إنّ المولود إذا خرج أكثره من الرحم وعُلم حياته ثمّ خرج جميعه وهو ميّت فإنّه يرث ويورّث منه.

وكان مالك وأبوسلمة بن عبدالرحمان والنخعي لا يورّثون المولود حتّى يُسمع صوته.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم وقوله: يوصيكم الله في أولادكم للذّكر مثل حظّ الأُنثيين، ولم يفصّل.

مسألة ١٢٥: إذا مات ميّت وخلّف ورثة وامرأة حاملاً فإنّه يوقف ميراث ابنين ويقسّم الباقي، وبه قال محمّد بن الحسن ويؤخذ منهم ضُمناء.

وقال الشافعي ومالک: لا يقسّم الميراث حتّى تضع إلّا أن يكون الحمل لا يُدخِل نقصاً على بعض الورثة، فيدفع إلى ذلک الوارث حقّه معجّلاً، ويوقف الباقي.

وكان أبويوسف يقسّم الميراث ويوقف نصيب واحد ويأخذ من الورثة ضمناء، وهذا أيضاً جيّد يجوز لنا أن نعتمده، وكان شريک يوقف نصيب أربعة وهو قياس الشافعي، ومرويّ ابن المبارک من أبي حنيفة نحوه، وروى اللؤلؤى عن أبي حنيفة أنّه يوقف المال كلّه حتّى تضع الحمل.

دليلنا: إنّ العادة جرت بأنّ أكثر ما تلده المرأة اثنان وما زاد عليه شاذّ خارج عن العادة ولتجويز ذلک أخذنا الضمناء، وزيادة ما جرت به العادة ووجوب إيقانه يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٢٦: دية الجنين إذا تمّ خلقه مائة دينار، وإذا لم يتمّ فغرّة عبدٍ أو أمة وعند الفقهاء عبداً أو أمة على كلّ حال، إلّا أنّ هذه الدية يرثها سائر المناسبين وغير المناسبين، وبه قال جميع الفقهاء إلّا ربيعة، فإنّه قال: إنّ هذا العبد لأمّه لأنّه قتل ولم ينفصل منها، فكأنّه أتلف عضواً منها.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وروى مغيرة بن شعبة أنّ امرأتين من هذيل اقتتلتا فقتلت إحداهما الأخرى فقضى رسول اللّه صلّى اللّه عليه وآله بدية المقتولة على عاقلة القاتلة، وقضى في الجنين بغرّة عبدٍ أو أمة، فوجه الدلالة أنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله أفرد دية الجنين عن دية النفس فثبت بذلک ما قلناه.

مسألة ١٢٧: يرث الدية جميع الورثة سواء كانوا مناسبين أو غير مناسبين، من الزوج والزوجة، وبه قال جميع الفقهاء، وعن عليّ عليه السلام روايتان: إحداهما كما قلناه وهو الصحيح، والثانية أنّ الدية للعصبة، ولا يرث من لا يعقل عنه العقل مثل الأخت والزوج والزوجة.

دليلنا: إجماع الفرقة، ورُوى أنّ عمر بن الخطّاب قال: لا ترث الزوجة من دية زوجها، حتّى سأل الصحابة فقال له سفيان بن الضحّاك: إنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله كتب إلينا بأن نورّث امرأة ابن أبى أثيم الضبابى من دية زوجها فورّثناها، فرجع عمر عن ذلك وورّثها.

مسألة ١٢٨: يقضى من الدية الدّين والوصايا، وبه قال عامّة الفقهاء إلّا أباثور فإنّه قال: لا يقضى منها الدين ولا الوصيّة.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٢٩: يُخصّ الابن الأكبر من التركة بثياب جلد الميّت وسيفه ومصحفه دون باقى الورثة، وخالف جميع الفقهاء فى ذلك.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٣٠: إذا خلّفت المرأة زوجها ولا وارث لها سواه فالنصف له بالفرض والباقى يعطى إيّاه، وفى الزوجة الربع لها بلا خلاف، والباقى لأصحابنا فيه روايتان: إحداهما مثل الزوج يردّ عليها، والأخرى الباقى لبيت المال، وخالف جميع الفقهاء فى المسألتين معاً وقالوا: الباقى لبيت المال.

مسألة ١٣١: لا ترث المرأة من الرباع والدور والأرضين شيئاً بل يقوم الطوب والخشب فتُعطى حقّها منه، وخالف جميع الفقهاء فى ذلك، وقالوا: لها الميراث من ذلك جميعه.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٣٢: إذا تزوّج رجل فى حال مرضه ودخل بها ثمّ مات ورثته وإن

لم يدخل بها ترثه، وقال أبوحنيفة وأهل العراق والبصرة والشافعی: إنّها ترثه، ولم يفضّلوا، وقال مالک وأهل المدينة: لا ترثه، ولم يفضّلوا أيضاً.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٣٣: المكاتب على ضربين: مشروط عليه ومطلق، فالمشروط عليه بمنزلة القنّ ما بقی عليه درهم لا يرث ولا يورّث، والمطلق يرث ويورّث بمقدار ما تحرّر منه، وبه قال علیّ عليه السلام.

ورُوی عن عمر وزيد وعائشة وابن عمر أنّهم جعلوا المكاتب عبداً ما بقی عليه درهم ولم يفضّلوا، وإليه ذهب الزهری ومالک والشافعی وأبوحنيفة، وعن ابن عبّاس أنّه قال: إذا كتبت الصحيفة فهو حرّ، وعن ابن مسعود أنّه إذا أدّی ثلثاً أو ربعاً فهو حرّ، وعن عمر نحوه.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم فإنّهم لا يختلفون، والظواهر كلّها تتناول المكاتب وغيره وإنّما نحرمه الميراث بدليل.

مسألة ١٣٤: المعتق بعضه بمنزلة المكاتب المطلق إذا أدّی بعض مكاتبته يرث ويورّث بحسب حرّيّته، ويمنع بحساب رقّه، وبه قال علیّ عليه السلام، وإليه ذهب ابن أبی ليلی وعطاء وطاووس وعثمان البتّی، وكان الزهری ومالک وأحد قولی الشافعی لا يورّث منه ويجعلون ماله للمتمسّک برقّه؛ وأبوحنيفة يجعل ماله كمال المكاتب يؤدّی عنه مكاتبته، فإن بقی منه شیء كان لورثته ولا يورّثه ما لم تكمل فيه الحرّية، ورُوی عن الشافعی أنّه قال: يورّث عنه بقدر ما فيه من الحرّية ولا يرث، وكان الثوری وأبويوسف ومحمّد وزفر يجعلون المعتق بعضه بمنزلة الحرّ فی جميع أحكامه.

دليلنا: ما قلناه فی المسألة الأولی سواء.

مسألة ١٣٥: الأسير إذا عُلم حياته فإنّه يورّث وإذا لم يعلم أحيٌّ هو أمْ ميّتٌ فهو بمنزلة المفقود، وبه قال عامّة الفقهاء.

ورُوى عن سعيد بن المسيّب أنّه قال: لا يورّث الأسير، وعن إبراهيم قال: لا يورّث الأسير، وعن إبراهيم أيضاً قال: نمنعه من الميراث.

دليلنا: إجماع الفرقة وظواهر القرآن وهى عامّة فى الأسير وغيره.

مسألة ١٣٦: لا يقسّم مال المفقود حتى يُعلم موته أو تمضى مدّة يعيش مثله إليها بمجرى العادة، وإن مات له من يرثه المفقود دفع إلى كلّ وارث أقلّ ما يصيبه، ويوقف الباقى حتى يُعلم حاله، وبه قال الشافعى، وقيل عن مالك نحوه.

وقال مالك: يضرب للمفقود مدّة سبعين سنة مع سنةٍ يوم فُقِدَ، فإن عُلمت حياته وإلّا قسّم ماله، وقال بعض أصحابه: يضرب له مدّة تسعين سنة، وقال محمّد: إذا بلغ ما لا يعيش مثله فى مثل سنّه جعلناه ميّتاً وورث منه كلّ وارث حىّ، وإن مات أحد من ورثته قبل ذلك لم أورّثه ولا أورّث المفقود من ذلك الميّت، ولم يحدّه بمدّة، وهذا مثل ما قلناه.

وقال الشافعى وقال الحسن بن زياد اللّؤلؤى: إذا مضى على المفقود من السنين ما يكون مع سنةٍ يوم فُقِدَ مائة وعشرون سنة قسّم ماله بين الأحياء من ورثته، وبه قال أبويوسف.

دليلنا: أنّ الاعتبار بما جرت به العادة فإذا عمل عليه فقد أخذنا بالأحوط، وما لم تجر به العادة ليس إليه طريق، وأمّا التحديد بمدّة بعينها فإنّه يحتاج إلى دليل.

ولاء الموالاة

مسألة ١٣٧: ولاء الموالاة جائز عندنا، ومعناه أن يسلّم رجل على يد رجل فيواليه فيصير مولاه، وله أن ينقل ولاءه إلى غيره ما لم يعقل عنه أو أحد من

أولاده الّذين كانوا صغاراً عند عقد الولاء، وبه قال عليّ عليه السلام وعمر، ورُوى عنهما أنّهما ورّثا به، وبه قال ابن المسيّب وعطاء والزهرى والأوزاعى وأبوحنيفة وأصحابه، وكان زيد لا يجعل الولاء إلّا للمعتق، وإليه ذهب مالك والشافعى وابن أبى ليلى.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٣٨: حكم الرجل المجهول النسب حكم الّذى يسلم على يد غيره إذا توالى إليه؛ وبه قال أبوحنيفة، وقال الشافعى: لا يجوز ذلك.

دليلنا: ما قلناه فى المسألة الأُولى سواء.

مسألة ١٣٩: المعتق سائبة لا ولاء عليه، وله أن يوالى من شاء، وبه قال عمر وابن مسعود فى إحدى الروايتين عنهما، وبه قال الزهرى وسليمان بن يسار وأبوالعالية ومالك، والرواية الأُخرى عنهما أنّهما قالا: لا سائبة فى الإسلام الولاء لمن أعتق، فإن يخرج من ميراثه جعله فى بيت مال المسلمين، وكان الشعبى والشافعى وأهل العراق يجعلون ولاءه لمعتقه.

دليلنا: ما قلناه فى المسألة الأُولى سواء.

مسألة ١٤٠: من أعتق عن غيره فإن كان بأمره كان ولاؤه للآمر وإن كان بغير أمره فولاؤه لمعتقه دون المعتق عنه، وبه قال الأوزاعى والشافعى وأبويوسف، وكان أبوحنيفة يجعل ولاءه للمعتق أمر المعتق عنه بذلك أو لم يأمر، إلّا أن يكون أمره أن يعتق عنه عبده على عِوَضٍ يدفعه إليه ويلزمه العِوَض، فيكون الولاء له.

وقال مالك وأبوعبيدة: ولاؤه للمعتق عنه على كلّ حالٍ، أمره بذلك أو لم يأمر.

دليلنا: قول النبيّ صلّى الله عليه وآله: الولاء لمن أعتق، والأمر بالعتق معتق على كلّ حال كما أنّ الأمر بالبيع والطلاق وسائر العقود عاقد لها.

مسألة ١٤١: إذا مات العبد المعتق وليس له مولى فميراثه لمن يتقرّب إلى مولاه من جهة أبيه دون أمّه؛ الأقرب أولى من الأبعد على تدريج ميراث المال.

وروى عن عليّ عليه السلام وعمر وزيد بن ثابت وابن مسعود أنّ ميراثه لأقرب عصبة مولاه يوم يموت العبد، وبه قال مالك والشافعي والأوزاعي وأهل العراق والحجاز.

وكان شريح يورّث الولاء كما يورّث المال، فيقول: إذا أعتق رجلٌ عبداً ويموت ويخلّف ابنين، فيموت أحد الابنين ويخلّف ابناً، ثمّ يموت العبد المعتق، نصف المال لابن المولى، ونصفه لابن الابن لأنّه ورث ذلک عن أبيه، وعلى قول الفقهاء للابن لا غير، وعلى مذهبنا يكون للابن أيضاً دون ابن الابن، لأنّه أقرب، وروى عن النخعي مثل قول شريح.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله صلّى الله عليه وآله: الولاء لحمة كلحمة النسب، ومع الولد للصلب لا يرث ابن الابن، فكذا الولاء لظاهر الخبر.

مسألة ١٤٢: إذا خلّف المعتق أبا مولاه وابن مولاه فللأب السدس والباقي لابن المولى، وعند زيد المال لابن المولى، وبه قال الزهري والحسن وعطاء ومالک والشافعي وأهل العراق.

وعلى قول شُريح وأبي يوسف والأوزاعيّ والنخعيّ مثل ما قلناه لأبي المولى السدس، والباقي لابنه.

دليلنا: إجماع الفرقة وقوله صلّى الله عليه وآله: الولاء لحمة كلحمة النسب.

مسألة ١٤٣: إذا ترك جدّ مولاه وأخا مولاه فالمال بينهما نصفان، وبه قال الأوزاعي والثوري وأحد قولي الشافعي وأبويوسف ومحمّد، وقال أحمد: وقول الشافعي الآخر لأخي مولاه.

دليلنا: إجماع الفرقة وما قدّمناه من الخبر.

مسألة ١٤٤: إذا ترك ابن أخي المولى وجدّ المولى فالمال بين ابن الأخ والجدّ، وعلى أحد قولي الشافعي ومالك: لابن الأخ، وكان أبوحنيفة ونعيم بن حمّاد وأبوثور يجعلون المال للجدّ دون ابن أخيه.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ١٤٥: الولاء لا يُباع ولا يُوهب، وبه قال جميع الفقهاء، ورُوي أنّ ميمونة وهبت ولاء سليمان بن يسار من ابن عبّاس، ورُوي أنّ ابن المسيّب وعروة وعلقمة أجازوا بيع الولاء وهبته.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قول النبيّ عليه السلام: الولاء لحمة كلحمة النسب لا يُباع ولا يُوهب.

مسألة ١٤٦: قد بيّنا أنّ ميراث ولد الملاعنة لأمّه إذا كانت حيّة فإن لم تكن حيّة فلمن يتقرّب بها إليه من الإخوة والأخوات والخؤولة والخالات والجدّ والجدّة للأمّ يقدّم الأولى فالأولى، والأقرب فالأقرب كما نقول في الولد صحيح، ورُوي ذلك عن عليّ عليه السلام، وذهب إليه أهل العراق والبصرة.

ورُوي عن عليّ عليه السلام أنّه قال: يجعل عصبة ولد الملاعنة عصبة أمّه إذا لم يكن له وارث ذوسهم من ذوي الأرحام فإن كان له وارث ذوسهم من ذوي الأرحام جعل فاضل المال ردّاً عليه.

وكان ابن مسعود يقول: عصبته عصبة أمّه، فإن لم تكن فعصبة عصبة أمّه،

وعن ابن عبّاس وابن عمر نحوه، وإليه ذهب الحسن وابن سيرين وعطاء والنخعي.

وكان زيد يجعل الباقي من فروض ذوى السهام لمولى أمّه إن كان لها مولى فإن لم يكن لها مولى فلبيت المال، وإليه ذهب عروة وابن المسيّب والزهرى ومالك والشافعيّ والأوزاعيّ.

والخلاف فى ولد الزنا كالخلاف فى ولد الملاعنة إلّا أنّ مالكاً كان يقول: يورّث توأم الملاعنة من أخيه ميراث الأخ لأب وأمّ، ويورّث توأم الزانية ميراث أخ لأمّ، وورّثه عامّة الفقهاء ميراث أخ لأمّ.

دليلنا: قوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، وأيضاً إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٤٧: جدّة الأب لا ترث مع ابنها، وبه قال عليّ عليه السلام وعمر وعثمان وزبير وسعد وزيد، وإليه ذهب الشافعيّ ومالك وأهل العراق وأكثر أهل الحجاز، إلّا أنّ أصحابنا رووا أنّها تطعم السدس من نصيب ولدها طعمة دون الميراث.

ورُوى عن عثمان وابن مسعود وأبى موسى وعمران بن الحصين وأبى الطفيل أنّهم ورّثوا الجدّة وابنها حيّ يعنون أبا الميّت دون عمّه، وبه قال شريح والحسن وابن سيرين وعطاء وأهل البصرة.

دليلنا: إجماع الفرقة، ولأنّ الجدّة ليس لها فرض فى الكتاب ووجوب توريثها يحتاج إلى دلالة، وقوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب اللّه، وهى أبعد من الأب لأنّها تدلى بالابن والابن بنفسه وكان من يتقرّب بنفسه أولى ممّن يتقرّب بغيره.

مسألة ١٤٨: تورّث من الجدّات القربى دون البعدى من أىّ جانب كانت،

وبه قال عليّ عليه السلام، ورُوى عن زيد نحوه، وبه قال أهل العراق.

والمشهور عن زيد أنّه ورّث القربى إذا كانت من قبل الأُمّ، وإن كانت من قبل الأب أشرك بينهما فى السدس، وبه قال مالک والشافعی وأكثر أهل الحجاز.

والمشهور عن ابن مسعود أنّه ورّث القربى والبعدى إذا كانتا من جهتين؛ جهة الأمّ وجهة الأب وإن كانتا من جهة واحدة ورّث أقربهما، وقيل إنّه ورّث القربى والبعدى من جميع الجهات، وأجمعوا له على أنّ الجدّة تحجب أمّهاتها فلا يرثن معها؛ والجدّة الّتى ورّثها الصحابة هى الّتى لا يكون بينها وبين الميّت أب بين أمّين إذا نسبت إليه مثل أمّ أب الأمّ.

وعن ابن عبّاس أنّه ورّث أمّ أب الأُمّ، وعن جابر بن زيد و ابن سيرين نحوه، وكان مالک وأكثر أهل المدينة لا يورّثون أكثر من جدّتين؛ أمّ الأمّ وأمّ الأب وأمّهاتهما، وكان الأوزاعیّ وأحمد لا يورّثان أكثر من ثلاث جدّات وهى أمّ الأمّ وأمّ الأب وأمّ الجدّ أبى الأب، وورّث سائر الصحابة والفقهاء الجدّات وإن كثرن.

دليلنا: ما تقدّم ذكره من الإجماع والآية.

مسألة ١٤٩: كان ابن مسعود لا يورّث الإخوة للأب مع الأخت للأب والأمّ والجدّ شيئاً، وبه نقول، ورُوى مثل ذلک عن عمر بن الخطّاب، وخالف جميع الفقهاء فى ذلک.

دليلنا: إجماع الفرقة.

مسألة ١٥٠: امرأة وأمّ وأخ وجدّ، للمرأة الربع وللأُمّ الثلث بالفرض والباقى يردّ عليها، ورُوى عن عبدالله بن مسعود أنّه قال: للمرأة الربع وللأمّ السدس، والباقى بين الجدّ والأخ، ورُوى عنه أنّه جعلها من أربعة؛ للمرأة سهم وللجدّ سهم وللأمّ سهم وللأخ سهم، وهى مربّعة عبدالله.

دليلنا: إجماع الفرقة المحقّة.

مسألة ١٥١: الفاضل من فرض ذوى السهام يردّ عليهم بقدر سهامهم إلّا على الزوج والزوجة أو يكون من ذوى الفرض من له سببان والآخر له سبب واحد فيردّ على من له سببان.

ورُوى عن عليّ عليه السلام مثل ذلک، وإليه ذهب أهل العراق إلّا أنّهم لم يستثنوا، وكان ابن مسعود يردّ على كلّ ذى سهمٍ سهمه بقدر سهمه إلّا على ستّة؛ الزوج والزوجة والجدّة مع ذى سهم من ذوى الأرحام، وبنات الابن مع البنت والأخوات للأب والأمّ، وولد الأمّ مع الأمّ.

ورُوى عن عليّ عليه السلام وابن عبّاس أنّهما لم يردّا على الجدّة مع ذى سهم من ذوى الأرحام، فإذا انفردت يردّوا عليها.

وكان زيد يجعل الباقى لبيت المال، وإليه ذهب الأوزاعى ومالک والشافعىّ وأهل المدينة.

دليلنا: إجماع الفرقة وقوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض.

مسألة ١٥٢: انفرد ابن عبّاس بثلاث مسائل: بطلان القول بالعول، وبه نقول، ولم يجعل البنات مع الأخوات عصبة كما نقول، ولم يحجب الأمّ بدون الثلاثة من الإخوة ونحن نحجبها باثنين، وقد مضى الخلاف فيه.

وانفرد ابن مسعود بخمس مسائل كان يجب الزوج والزوجة والأمّ بالكفّار والعبيد والقاتلين، وقد ذكرنا الخلاف فيه، ورُوى عنه أنّه أسقط الأخوات ولد الأمّ بالولد المشرک والمملوک، ورُوى عنه لم يسقطهم، ورُوى عنه أنّه أسقط الجدّة بالأمّ المشركة والمملوكة، ورُوى عنه أنّه لم يسقطها، وإليه ذهب أبوثور.

وكان عليّ عليه السلام وزيد وفقهاء الأمصار لا يحجبون إلّا بالحرّ المسلم غير القاتل، وإذا استكمل الأخوات للأمّ والأب الثلثين جعل الباقى للإخوة للأب

دون أخواتهم، وإليه ذهب الأسود وعلقمة والنخعيّ وأبوثور.

وكان باقي الصحابة وفقهاء الأمصار يجعلون الباقى بين الذكور والإناث «للذَّكَر مثل حظّ الأنثيين».

وعندنا أنّ الباقى يردّ على الأختين للأب والأمّ لأنّهما تجمعان سببين، وكان يقول فى بنتٍ وبنات ابنٍ وبنى ابنٍ: للبنت النصف؛ ولبنات الابن الأضرّ بهنّ من المقاسمة أو السدس والباقى لبنى الابن، وكذلک فى أختٍ لأبٍ وأمّ وإخوة وأخوات لأبٍ يجعل للأخت للأب والأمّ النصف، وللأخوات للأب الأضرّ بهنّ من المقاسمة والسدس، ويجعل الباقى للإخوة للأب وكذلک مع البنت أو الأخت للأب والأمّ دونه، وبه قال أبوثور.

وكان سائر الصحابة وفقهاء الأمصار يجعلون الباقى بين الذكور والإناث «للذكر مثل حظّ الأنثيين» وعندنا الباقى يردّ على البنت وقد مضى الخلاف فيه.

المبسوط

في فقه الإمامية

تأليف شيخ الطائفة

أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي (قدس سره)

٣٨٥ - ٤٦٠ هـ.ق

كتاب الفرائض والمواريث

رُوي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: تعلّموا الفرائض وعلّموها الناس فإنّها نصف العلم، وهو يُنسى وهو أوّل شئ ينتزع من أُمّتي.

وروى عبد الله بن مسعود أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: تعلّموا القرآن وعلّموه النّاسَ وتعلّموا الفرائض وعلّموها النّاسَ فإنّي امرؤ مقبوض، وسيُقبض العلم وتظهر الفتن حتّى يختلف الرجلان في فريضة ولا يجدان من يفصل بينهما.

وكانت الجاهليّة يتوارثون بالحلف والنصرة، وأقرّوا على ذلک في صدر الإسلام في قوله تعالى: «والّذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم» ثمّ نسخ بسورة الأنفال بقوله: «وأُولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض» وكانوا يتوارثون بالإسلام والهجرة، فروي أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله آخى بين المهاجرين والأنصار لمّا قدم المدينة فكان يرث المهاجريّ من الأنصاريّ، والأنصاريّ من المهاجريّ ولايرث وارثه الّذي كان له بمكّة، وإن كان مسلماً لقوله تعالى: «إنِ الّذين آمنوا وهاجروا وجاهدوا بأموالهم وأنفسم في سبيل الله والّذين آووا ونصروا أُولئک بعضهم أولياء بعض والّذين آمنوا ولم يهاجروا مالكم من ولايتهم من شئ حتّى يهاجروا وإن استنصروكم في الدين فعليكم النصر».

ثمّ نسخت هذه الآية بالقرابة والرحم والنسب والأسباب بقوله تعالى: «وأُولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين إلّا

أن تفعلوا إلى أوليائكم معروفاً» وفي آية أخرى: «وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض»، فبيّن أنَّ أولي الأرحام أولى من المهاجرين إلّا أن تكون وصيّة وقوله: «للرّجال نصيب ممّا ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيبٌ ممّا ترك الوالدان والأقربون ممّا قلَّ منه أو كثر نصيباً مفروضاً.

ثمّ قرّر ذلك في سورة النساء في ثلاث آيات في قوله تعالى: «يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظّ الأنثيين»، ذكر فرض ثلاثة: أحدها جعل للبنت النصف وللبنتين الثلثان، وإن كانوا ذكوراً وإناثاً فللذكر مثل حظّ الأنثيين ثمّ بيّن ذكر الوالدين وأنّ لكلّ واحد منهما السدس مع الولد، فإن لم ين له ولد فللأمّ الثلث والباقي للأب، وإن كانوا إخوة معهما فلأمّه السدس والباقي للأب في قوله: «ولأبويه لكلّ واحد منهما السدس إن كان له ولد، فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمّه الثلث، فإن كان له إخوة فلأمّه السدس» هذه الآية الأولى.

ثمّ قال: «ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهنَّ ولد» فذكر في صدر هذه الآية حُكمين، وذكر في آخرها حكم الكلالة: ذكر في أوّلها حكم الزوج والزوجة وأنّ للزوج إذا لم يكن له ولد النصف، فإن كان له ولد فله الربع، وللزوجة الربع إذا لم يكن له ولد، فإن كان له ولد فلها الثمن.

ثمّ عقّب بالكلالة فقال: إن كان له أخ من أمّ أو أخت فله السدس، وإن كانوا اثنين فصاعداً فلهم الثلث، وفي قراءة ابن مسعود «وإن كان يورث رجل كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت من أمّ فلكلّ واحد منهما السدس» وأيضاً فإن الله تعالى ذكر أنثى وذكراً، وجعل لهما الثلث، ولم يفضّل أحدهما على الآخر ثبت أنّه يأخذ بالرحم.

الآية الثالثة في آخر سورة النساء قوله: «يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة إن امرؤ هلك» فذكر فيها أربعة أحكام ذكر أنّ للأخت من الأب والأمّ إذا كانت واحدة فلها النصف، وإن ماتت هي ولم يكن لها ولد ولها أخ فالأخ يأخذ الكلّ، وإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان، وإن كانوا إخوة رجالاً ونساء فللذكر مثل

حظّ الأنثيين.

وروى عن ابن عبّاس، أنّه قال: من علم سورة النساء وعلم من يحجب ومن لايحجب فقد علم الفرائض.

فإذا ثبت هذا فالإرث على ضربين: خاصّ وعامٌّ.

فالعامّ إذا مات ميّت ولم يكن له وارث ولا مولى نعمة، كانت تركته لبيت المال يرثه جميع المسلمين، كما يعقلون عنه، ويستوي فيه الكبير والصغير، والحاضر والغائب، والّذي يجيئ بعده، لأنّهم يأخذون بحّق المولاة.

وعند أصحابنا أنّ ميراث من هذه صفته للإمام خاصّة، وهو الّذي يعقل عنه، وإن مات ذمّيّ لاوارث له كان ذلك للإمام، وعند المخالف يكون لبيت المال فيئاً.

والأرث الخاصّ يكون بشيئين: نسب وسبب، والسبب سببان: زوجيّة وولاء، والولاء على ثلاثة أقسام: ولاء النعمة، وولاء تضمّن الجريرة، وولاء الإمامة.

فالميراث بالنسب يثبت على وجهين بالفرض والقرابة، فإذا مات ميّت فلايخلو حالة من ثلاثة أقسام: أوّلها أن يخلّف من يحوز جميع المال، والثاني أن يخلّف من يأخذ بعض المال، والثالث لم يخلّف أحداً.

فإن خلّف من يحوز جميع المال فلا يخلو ذلك من ثلاثة أقسام: أحدها يأخذ ذلك بالقرابة، والثاني يأخذ الكلّ بالفرض، والثالث يأخذ بالفرض والقرابة.

فمن يأخذ بالقرابة فقط، مثل الابن والأب فإنّهما يأخذان المال بالقرابة دون التعصيب، لأنِ التعصيب عندنا باطل، وكذلك الجدّ، والأخ وابن الأخ والعمّ وابن العمّ، وكذلك من يتقرّب من قبل الأمّ فإنّ كلّ واحد من هؤلاء يأخذ جميع المال بالقرابة.

وأمّا المولى فإنّه يأخذ بحقّ الولاء دون التعصيب، فإن كانوا جماعة أخذوا

المال كلّه بالقرابة أو الولاء، لأنّهم ليس لهم تسمية فيأخذون بها، والعصبه باطله.

ومن يأخذ بالفرض دون القرابة مثل الزوج والأُخت إذا اجتمعا يأخذ الزوج النصف، والأُخت النصف بلا خلاف، وكذلك حكم البنتين والأبوين، أو الأُختين من الأب والأمّ أو الأب مع الأُختين أو الأُخوين من الأمّ.

ومن يأخذ بالفرض والقرابة مثل الزوج والعمّ أو ابن العمّ وما يجري مجراه فإنّ الزوج ياخذ بالفرض، والباقين يأخذون بالقرابة دون التعصيب، وكذلك كلّ من له سهم مسمّى، ويفضل عن سهمه من ذوي الأنساب، إذا لم يكن هناك غيره، فإنّه يأخذ ما سُمّي له بالفرض، والباقي بالقرابة، يردُّ عليه، مثل أن يخلّف البنت وحدها أو البنتين، فإنّها تأخذ النصف إذا كانت وحدها، والثلثين إذا كانتا اثنتين، والباقي ردّ عليها أو عليهما.

فأمّا إذا لم يخلّف أحداً فإنّ ميراثه للإمام، وعند المخالفين لبيت المال، على ما بيّناه على اختلافهم أنّه على جهة الفيء أو التعصيب.

فإذا ثبت هذا فإن كان الإمام ظاهراً سلّم إليه، وإن لم يكن ظاهراً حفظ له كما يحفظ سائر حقوقه، ولا يسلّم إلى أئمّة الجور مع الإمكان، فمن سلّمه مع الاختيار إلى أئمّة الجور كان ضامناً، ومن قال: إنّه لبيت المال يرثه جميع المسلمين، قال: إن كان إمام عدل سلّمه إليه، وإلّا فهو بالخيار بين أن يحفظه حتّى يظهر الإمام العادل، وإن شاء وضعه في المصالح وإن شاء دفعه إلى الإمام الجائر.

فصل: في ذكر سهام المواريث وما يجتمع منها وما لايجتمع:

سهام المواريث ستّة: النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس.

فالنصف سهم أربعة: سهم الزوج مع عدم الولد وولد الولد وإن نزلوا ذكوراً كانوا أو إناثاً أولاد ابن كانوا أو أولاد بنت، وسهم البنت إذا انفردت ولم يكن غيرها من الأولاد، وسهم الأُخت من الأب والأمّ، وسهم الأُخت من الأب إذا

لم يكن أخت من قبل أب وأمّ.

والربع سهم اثنين: سهم الزوج مع وجود الولد أو ولد الولد، وإن نزلوا، وسهم الزوجة مع عدم الولد وولد الولد، وإن نزلوا.

والثمن سهم الزوجة مع وجود الولد وولد الولد، وإن نزلوا لا غير.

والثلثان سهم البنتين فصاعداً، وسهم الأختين فصاعداً من الأب والأمّ فإن لم يكونا من الأب والأمّ فهو سهمها إذا كانتا من قبل الأب لاغير.

والثلث سهم اثنين: سهم الأمّ مع عدم الولد، وعدم ولد الولد، وعدم من يحجبها من الإخوة والأخوات، وسهم اثنين فصاعداً من كلالة الأمّ.

والسدس سهم خمسة: سهم كلّ واحد من الأبوين مع وجود الولد وولد الولد، وسهم الأمّ مع عدم الولد وولد الولد مع وجود من يحجبها من أخوين أو أخ وأختين أو أربع أخوات إذا كانوا من قبل أب وأمّ أو من قبل أب دون أمّ على الانفراد، وسهم كلّ واحد من كلالة الأمّ ذكراً كان أو أنثى.

ونحن نذكر ما يصحّ أن يجتمع من هذه السهام:

فأمّا النصف فإنّه يصحّ أن يجتمع مع النصف في زوج وأخت من أب وأمّ أو أخت من أب فإنّهما يأخذان المال بينهما نصفين، ويصحّ أن يجتمع النصف مع الربع مثل نصف البنت مع ربع الزوج، ومثل نصف الأخت للأب والأمّ أو للأب مع ربع الزوجة.

ويصحّ أن يجتمع النصف مع الثمن، مثل ثمن الزوجة مع نصف البنت لاغير، ولايصحّ أن يجتمع النصف مع الثلثين، لأنّهما تعول، والعول باطل عندنا، ويصحّ أن يجتمع مع الثلث مثل نصف الزوج وثلث الأمّ، أو ثلث الاثنين من كلالة الأمّ ويصحّ أن يجتمع مع السدس مثل نصف البنت مع سدس كلّ واحد من الأبوين على الانفراد وسدسهما على الاجتماع، ومثل نصف الزوج وسدس كلّ واحد من كلالة الأمّ ومثل نصف الأخت للأب والأمّ أو للأب مع سدس كلّ واحد من كلالة الأمّ.

ولايصحّ أن يجتمع مع الربع الثمن لأنّ الربع لايكون إلّا سهم الزّوج أو الزوجة، والثمن سهم الزوجة خاصّة، وهما لايجتمعان، فأمّا اجتماع الربع مع الثلثين فإنّه يصحّ مثل ربع الزوج مع الثلثين للبنتين، ومثل ربع الزوجة مع الثلثين للأختين من الأب والأمّ أو للأب، ويصحّ اجتماع الربع مع الثلث، مثل ربع الزوجة مع ثلث الأمّ، وربع الزوجة أيضاً مع ثلث كلالتي الأمّ، ويصحّ اجتماعه مع السدس مثل ربع الزوج مع سدس كلّ واحد من الأبوين إذا كان هناک ولد ومثل ربع الزوجة مع سدس الأمّ إذا كان هناک من يحجبها ومع سدس كلّ واحد من كلالة الأمّ.

ويصحّ اجتماع الثمن مع ثلثي البنتين، ومع سدس كلّ واحد من الأبوين، والثلثان يصحُّ اجتماعهما مع الثلث مثل ثلثي الأختين من الأب والأمّ دون الأب مع ثلث ابنتين فصاعداً من كلالة الأمّ، ويصحّ اجتماعه أيضاً مع السدس مثل ثلثي البنتين مع سدس كلّ واحد من الأبوين، ومثل ثلثي الأختين من الأب والأمّ أو من الأب مع سدس كلّ واحد من كلالة الأمّ، ولايصحُّ اجتماع الثلث مع السدس على حال.

وهؤلاء ذوو السهام على ضربين: ذوي الأنساب وذوي الأسباب، فلا يصحّ أن يجتمع من ذوي الأنساب في فريضة واحدة إلّا من كان قرباه إلى الميّت على حدّ واحد، مثل البنت والبنتين مع الأبوين أو مع كلّ واحد منهما لأنَّ كلَّ واحد من هؤلاء يتقرّب إلى الميّت بنفسه.

فأمّا إذا كان أحدهما أقرب والآخر أبعد، فإنّه يسقط الأبعد، وإن كان ذا فرض وذلک مثل الكلالتين معاً مع البنت أو البنتين أو الأبوين لأنّ هؤلاء أقرب والكلالتان يدليان بالأبوين فهما أبعد، وأمّا الكلالتان أنفسهما فيصحّ أن يجتمعا لأنّ قرباهما واحدة.

فإذا اجتمعوا فلهم ثلاثة أحوال: حالة يكون المال وفقاً لسهامهم، وحالة يفضل المال عن سهامهم، وحالة ينقص لمزاحمة الزوج أو الزوجة لهم.

فإذا كانت التركة وفقاً لسهامهم أخذ كلّ ذي سهم سهمه، وذلك مثل الأبوين والبنتين، للبنتين الثلثان، وللأبوين السدسان، ومثل الأختين من كلالة الأب والابنين من كلالة الأمّ فللأختين من كلالة الأب الثلثان، وللابنين من كلالة الأمّ الثلث وقد استوفيت الفريضة.

وإذا كانت التركة فاضلة عن سهامهم أخذ كلّ ذي سهم حقّه، والباقي يردُّ عليهم على قدر سهامهم، مثل بنت وأبوين أو أحدهما أو بنتين وأحد الأبوين، فإنَّ كلّ واحد منهم يأخذ نصيبه والباقي يردُّ عليهم على قدر سهامهم ومثل الأخت من قبل الأب مع الأخ أو الأخت من قبل الأمّ، فإنّ كلّ واحد منهما يأخذ نصيبه والباقي يردُّ عليهما على قدر سهامهما.

وفي أصحابنا من قال يردّ على الأخت من قبل الأب لأنّ النقص يدخل عليها، إذا دخل في الفريضة زوج أو زوجة، والأوّل أصحّ.

فأمّا إذا كان أحدهما له سببان والآخر له سبب واحد، فإنّ الباقي يردّ على من له سببان مثل أُخت من قبل أب وأمّ مع أخ أو أُخت من قبل الأمّ، فإنّ الباقي يردّ على الأخت من الأب والأمّ لأنّها تجمع سببين، ومتى اجتمع كلالة الأب والأمّ مع كلالة الأب سقط كلالة الأب، وإن اجتمع الثلاث كلالات سقطت الّتي من جهة الأب لاغير.

وأمّا إذا كانت التركة ناقصة عن سهامهم لمزاحمة الزوج أو الزوجة كان النقص داخلًا على البنت أو البنات دون الأبوين والزوج والزوجة، وعلى الأخت من قبل الأب والأمّ أو من قبل الأب دون كلالة الأمّ والزّوج أو الزوّجة، فإنّ العول عندنا باطل.

مثال ذلك بنت أو بنتان وأبوان وزوج، للزوج الربع وللأبوين السدسان والباقي للبنت أو البنتين، وكذلك إن كان أُخت من أب وأمّ أو أختان منهما أو من الأب مع الإخوة من الأمّ والزوج أو الزوجة، فللزوج النصف كملًا وللزوجة الربع كملاء، ولكلالة الأمّ الثلث كملاً، والباقي لمن بقي من كلالة الأب لأنّ لها

الزيادة إذا فضلت.

فأمّا ذو السهم من ذوي النسب إذا انفرد أخذ ما سُمّي له بالفرض، والباقي يردّ عليه كائنًا من كان.

فأمّا ذوو الأسباب فهم الزوج والزوجة، لهما حالتان حالة انفراد بالميراث وحالة اجتماع، فإذا انفردوا كان لهم سهمهم المسمّى: إن كان زوجاً له النصف، وإن كانت زوجة فلها الربع، والباقي للإمام، وقال أصحابنا: إنّ الزوج وحده يردُّ عليه الباقي لإجماع الفرقة عليه.

وأمّا حالة الاجتماع فلهم سهمهم المسمّى: للزوّج النصف مع عدم الولد، وعدم ولد الولد وإن سفلوا، مع جميع الوراث ذا فرضٍ كان أو غير ذي فرضٍ، وله الربع مع وجود الولد وولد الولد وإن سفلوا، والزوجة لها الربع مع عدم الولد وعدم ولد الولد وإن سفل مع جميع الورّاث، ولها الثمن مع وجود الولد وولد الولد، ولايدخل عليهما النقصان، ولايردّ عليهما الفاضل إلّا ما استثناه.

فصل: فيمن يرث بالقرابة وكيفية ذلك:

يُستحقُ الميراث بالقرابة من جهتين: أحدهما من جهة الولد للصلب إذا كانوا ذكوراً أو إناثاً أو ذكوراً وإناثاً ومن يتقرّب بهم من ولد الولد وإن نزلوا، سواء كانوا ولد الابن أو ولد البنت، فأمّا البنات فلهنّ سهم مسمّى فقط وقد بيّنّاه، والآخر الأب ومن يتقرّب بالأبوين.

فمن يتقرّب بالأب هم الإخوة والأخوات، إذا كانوا من جهة أب وأمّ أو من جهة أب أو إخوة فقط، دون الأخوات، فإنّ الأخوات من جهته لهنّ سهمهنّ المسمّى وقد بيّناه أوّلًا، وأولاد الإخوة والأخوات وإن نزلوا والجدُّ والجدّة من قبله، ومن يتقرّب بهما من العمومة والعمّات وأولاهم، وإن نزلوا، والجدُّ الأعلى والجدّة العليا، ومن يتقرّب بهما.

ومن يتقرّب بالأم هو الجدّ الأدنى والجدّة الدنيا، ومن يتقرّب بهما من الخال

والخالة وأولادهما، والجدُّ الأعلى والجدَّة العليا ومن يتقرّب بهما من أولادهما وأولاد أولادهما وإن عَلَوْا أو نزلوا.

فأمّا الأمّ نفسها والإخوة والأخوات من جهتها فلهم سهام مسمّاة وقد ذكرناه.

فأقوى القرابة الولد للصلب، فإنّه إن كان ذكراً أخذ المال كلّه بالقرابة دون التعصيب، وإن كانوا أكثر فالمال بينهم بالسويّة، وإن كانوا ذكوراً وإناثاً كان للذكر مثل حظّ الأنثيين، ولايرث معهم أحد ممّن يرث بالقرابة، سواء تقرّب بهم أو بغيرهم إلّا الزوج أو الزوجة، أو الوالدان أو أحدهما الّذين هم ذوو السهام على ما بيّناه.

ثمّ بعد ذلک ولد الولد أقوى من غيرهم من القرابات، لأنّ ولد الولد يقوم مقام الولد الصلب، ويمنع من يمنعه الولد للصلب، ولا يأخذ معه إلّا من يأخذ مع الولد للصلب من الأبوين أو الزوج والزوجة، ويأخذ كلُّ واحد منهم نصيب من يتقرّب به.

فولد الابن يقوم مقام الابن، ذكراً كان أو أنثى، ويكون للذكر مثل حظّ الأنثيين، وولد البنت يقوم مقام البنت، ذكراً كان أو أنثى، فإن كانوا ذكوراً وإناثاً فالمال بينهم بالسويّة، وإن اجتمع أولاد الابن وأولاد البنت أخذ كلّ فريق منهم نصيب من يتقرّب به على ما بيّناه.

والبطن الأوّل أبداً يمنع من نزل عنه بدرجة، كما يمنع ولد الصلب ولد الولد، وهم وإن نزلوا يمنعون كلّ من يمنعه ولد الصلب على حدّ واحد، وكلّ من يأخذ مع الولد الصلب من ذوي السهام فإنّه يأخذ مع ولد الولد على حدّ واحد، من غير زيادة ولانقصان.

ثمّ الأب فإنّه يستحقّ جميع المال إذا انفرد، وإذا اجتمع مع الأمّ أخذ ما يبقى من سهمها، وهو السّدس مع وجود من يحجبها من الإخوة والأخوات من قبل الأب أو الثلث مع عدمهم، والباقي للأب بالقرابة، ولا يجتمع معه أحد من يتقرّب به ولا من يتقرّب بالأمّ، ويجتمع معه الزّوجة على ما بيّناه في ذوي

السهام.

فإن اجتمع زوج وأمّ وأب، فإنّ للأمّ الثلث إذا لم يكن هناك من يحجبها وللزوج النصف والباقي للأب، فإن كان بدل الزوج زوجة كان مثل ذلك سواء.

وأمّا من يتقرّب به إمّا ولده أو والده أو من يتقرّب بهما من جدّ وجدّة، وعمّ وعمّة، فالجدّ أبو الأب مع الأخ الّذي هو ولد الأب في درجة واحدة، وكذلك الجدّة من قبله مع الأخت من قبله في درجة، فهم يتقاسمون المال بينهم؛ للذكر مثل حظّ الأنثيين إذا كانوا ذكوراً وإناثاً، وكذلك أولاد الأب إذا اجتمع الذكور والإناث كان المال بينهم للذّكر مثل حظّ الأنثيين، وإن كانوا ذكوراً كان المال بينهم بالسويّة، ومن له سببان يمنع من له سبب واحد.

وكذلك إذا اجتمع الجدُّ والجدّة من قبل الأب كان المال بينهما للذَّكر مثل حظّ الانثيين.

وولد الإخوة والأخوات، يقومون مقام آبائهم وأمّهاتهم في مقاسمة الجدّ، كما أنّ ولد الولد يقوم مقام الولد للصلب مع الأب.

والجدّ والجدّة وإن عليا يقاسمان الإخوة والأخوات وأولادهم وإن نزلوا علي حدّ واحد، ولايجتمع مع الجدّ والجدّة، ولا مع واحد منهم أولاد الجدّ أو الجدّة، كما لايجتمع مع الولد للصلب أولاد الأب، وعلى هذا التدريج الأقرب يمنع الأبعد بالغاً ما بلغوا.

فأمّا من يتقرّب من قبل الأمّ، فليس إلّا الجدُّ أو الجدَّة من قبلها أو من يتقرّب بهما، فإنّ أولادها ذوو سهام، والجدّ والجدّة من قبلها يقاسمون الجدّ والجدّة من قبل الأب والإخوة والأخوات من قبله ومن قبل الأمّ، لتساويهم في القرابة، وتسقط تسمية كلالة الأب وكلالة الأمّ لتساويهم في القرابة معاً عند الاجتماع.

ومتى اجتمع قرابة الأب مع قرابة الأمّ مع تساويهم في الدرج، كان لقرابة الأمّ الثلث نصيب الأمّ بينهم الذكر والأنثى فيه سواء، والباقي لقرابة الأب للذَّكر

مثل حظّ الأُنثيين.

فإن زاحمهم زوج أو زوجة لم ينقص قرابة الأمّ عن الثلث، ودخل النقص على قرابة الأب، كما يدخل على الأب نفسه، إذا كان هناك زوج وأبوان فإنّ للزوج النصف وللأمّ الثلث، والباقي للأب وهو السدس، وكذلك إن كان بدل الزوج زوجة كان لها الربع كملًا وللأمّ الثلث والباقي للأب.

ومتى بَعُد أحد القرابتين بدرجة سقط مع الّذي هو أقرب، سواء كان الأقرب من قبل الأب أو من قبل الأمّ وسواء كان البعيد له سببان والقريب له سبب واحد أو لم يكن.

إلّا مسألة واحدة وهي: ابن عمّ للأب والأمّ مع عمّ الأب، فإنّ المال لابن العمّ للأب والأمّ، دون العمّ للأب، ولايحمل عليها غيرها، لأنّ الطائفة أجتمعت على هذه، وما عداها فعلى الأصل الّذي قرّرناه، ثمّ على هذا المنهاج يمنع أولاد الجدّ الأدنى والجدّة الدنيا من جهة الأب وأولاد أولادهم أولاد الجدّ الأعلى، وكذلك أولاد الجدّ للأمّ والجدّة من قبلها - الدّنيا - يمنع أولاد الجدّ الأعلى والجدّة العليا من قبلها، كما يمنع أولاد الأب نفسه أولاد الجدّ والجدّة من قبله، وكذلك أولاد الأمّ نفسها يمنع أولاد الجدّ الأعلى والجدّة من قبلها لأنّهم يقومون مقام آبائهم، وآباؤهم أقرب بدرجة.

فصل: فيما يمنع من الميراث من الكفر والرقّ والقتل:

يمنع من الميراث ثلاثة أشياء: الكفر والرقّ والقتل، والكافر لايرث المسلم بلا خلاف، والمسلم يرث الكافر عندنا، سواء كان حربيّاً أو ذمّياً أو كافر أصل أو مرتدّاً عن الإسلام، وسواء ما خلّفه كَسبه في حال الإسلام أو حال الارتداد، ويحوز المسلم المال قريباً كان أو بعيداً، ذا سهم كان أو ذا قرابة، من جهة الأب كان أو من قبل الأمّ، ويمنع جميع ورثته الكفّار وإن كانوا أقرب منه.

ومتى أسلم الكافر على ميراث قبل القسمة قاسم الورثة إن كان ممّن يستحقّ

المقاسمة، وإن كان أولى منهم أخذ المال كلّه دونهم، ومتى أسلم بعد قسمة المال فلا ميراث له، وكذلك إن كان الّذي استحقّ التركة واحداً، أو لم يكن له وارث فنقلت إلى بيت المال، فلا يستحقّ من يسلم بعده على حال.

الكفر كالملّة الواحدة، يرث بعضهم بعضاً.

إذا مات مسلم وله أولاد بعضهم مأسورون، وبعضهم معه، كان ميراثه للجميع إجماعاً إلّا شريح، فإنّه قال: المأسور أولى به، وقال النخعي: المأسور لايرث.

المملوك لايرث على حال مادام رقّاً، فإن أُعتق قبل قسمة المال قاسم الورثة إن استحقّ القسمة، أو حاز المال إن كان مستحقّاً لجميعه، وإن أُعتق بعد قسمة المال أو بعد حيازة الحرّ له إن كان واحداً لم يستحقّ المال، ومتى لم يكن للميّت وارث غير هذا المملوك اشتري من تركته وأُعتق وورث بقيّة المال إن وسع ذلك، وإن لم يسع لم يجب ذلك، ونقل إلى بيت المال، وأمّا إن عتق بعضه وبقي بعضه رقّاً ورث بقدر حرّيته، ويورّث منه بقدر ذلك، ويمنع بمقدار ما بقي منه رقّاً.

وأمّا القاتل إذا كان عمداً ظلماً فلا يستحقّ الميراث، وإن تاب فيما بعد، وإن كان مطيعاً بالقتل لم يمنع الميراث، وإن كان خطأً لم يمنع الميراث من تركته، ويمنع الميراث من ديته.

وحكم المدبّر وأمّ الولد والمعتق نصفه والمكاتب المشروط عليه عندنا وعندهم مطلقاً حُكم المملوك القنّ سواء، ومن كان بينه وبين سيّده مهاياة وقد عتق بعضه وكسب مالاً في يومه، فإنّه يورّث عنه، ولايكون لسيّده، وفيه خلاف.

فإذا ثبت أنّه موروث فإن كان له مناسب كان ما خلّفه له، وإن لم يكن له مناسب فلمولاه بحقّ الولاء، وإن لم يكن له مولى فللإمام، وعندهم لبيت المال، ومن قال: لايورّث، قال: يكون لهذا السيّد الّذي له نصفه، وفيهم من قال: يكون لبيت المال.

قد ذكرنا جملة يشرف بها على جميع المذهب، ونحن الآن نذكر باقي الكتاب حسب ما ذكره المخالفون من المسائل، وإن كانت غير متناسبة لتستوفي جميع المسائل ونذكر مذهبنا فيه إن شاء الله تعالى.

فصل: في ذكر الحجب:

الحجب على ضربين: حجب مطلق، وحجب مقيّد، فالمطلق من يسقط ويدفع الّذي لو لم يكن كان يرثه، مثل الجدّ يسقط بالأب، وابن الابن يسقط بالابن وابن العمّ يسقط بالعمّ، وابن الأخ يسقط بالأخ، والحجب المقيّد إذا حجب عن بعض فرضه، ولايسقطه أصلاً مثل الزوج والزوجة والأمّ.

فإذا ثبت هذا فالمملوك والكافر والقاتل لايرثون، ولايحجبون، إلّا ابن مسعود فإنّه انفرد في جملة الخمس مسائل بأنّ هؤلاء يحجبون.

أولاد الأمّ يسقطون مع ثلاثة: مع الأبوين، ومع الولد، وولد الولد، ذكوراً كانوا أو إناثاً، سواء كانوا أولاد ابن أو أولاد بنت، ويسقطون بالأبوين وبكلّ واحد منهما عندنا، ولايسقطون مع الجدّ بل يقاسمونه على ما بيّناه.

الإخوة والأخوات للأب والأمّ يسقطون بالأب ولايسقطون بالجدّ، ويسقطون بالابن إجماعاً ويسقطون عندنا بالبنات، وفيه خلاف، ويسقطون بابن الابن بلا خلاف، ويسقطون ببنات ابن الابن، وفيه خلاف.

تسقط الجدّة بالأمّ لأنّها تدلي بها، وتسقط الجدّة أمّ الأب بالأمّ لأنّها في درجة أمّ الأمّ ويسقط الجدّ بالأب بلا خلاف في هذه المسائل، وتسقط أمّ الأمّ بالأب وعندهم لاتسقط به، لأنّها تدلي بالأمّ لا بالأب.

أمّ الأب لاترث مع الأب وفيه خلاف.

إذا خلّف أباه وجدّتيه أمّ أبيه، وأمّ أمّه، فالمال لأبيه، ولاشيء للجدّتين، ويؤخذ من الأب السدس فتعطى أمّه طعمة، فإذا كان بدل الأب أمّاً كان المال لها ويؤخذ منها السدس، فتعطى أمّها طعمة ويسقط الباقون، وفيها خلاف.

وللزوج النصف كملاً مع عدم الولد، وللزوجة الربع مع عدم الولد، والثمن مع الولد غير معول، لأنّ العول باطل، وعند المخالف مثل ذلك، ويشترطون فيه كونه معولاً لقولهم بالعول، فأما النصف غير المعول إذا كان معه من عصبات غير الولد وولد الولد مثل الأب والجدّ والعمّ وابن العمّ والأخ وابن الأخ ومولى فإنّ هاهنا يأخذ نصفاً كملاً بلا عول، ونصف معول مع ذوي الفروض من غير ذوي العصبات مثل أختين من أب وأمّ أو من أب، فللزوج النصف وللأختين الثلثان، المسألة من ستّة تعول إلى سبعة.

وعندنا له النصف كملا والنقص يدخل عليهما، فإن كان معهما أمّ فلها السدس يعول إلى ثمانية، وعندنا يكون الباقي للأمّ دونهما، فإن كان معهم أخ من أمّ يعول إلى تسعة وعندنا يكون الباقي للأمّ ويسقطون هؤلاء، فإن كان معهم أخ آخر من أمّ له سدس آخر يعول إلى عشرة، وليس في الفرائض مسألة تعول بالشفع والوتر إلّا هذه المسألة، وتعول بثلثيها ويقال لها أمّ الفروخ لأجل ما ذكرناه، ولها فروخ، وصورتها: زوج وأمّ وأختان من أب وأمّ وأخوين من أمّ ولايعول أكثر من هذا، وقد بيّنا مذهبنا فيها.

وأمّا ربع غير معول إذا كان معه عصبة من الأولاد مثل الولد أو ولد الولد فله الربع، والباقي للولد.

وأمّا ربع معول إذا كان معه من ذوي الفروض من الولد وولد الابن مثل ابنين ويكون في المسألة بنتان وأمّ للزوج الربع وللبنتين الثلثان، وللأمّ السدس، تكون المسألة من اثني عشر تعول إلى ثلاثة عشر، وإذا كان معه أبوان تعول إلى خمسة عشر ولاتعول بأكثر من هذا.

وأمّا الزوجة فلها ربع غير معول وربع معول، أمّا ربع غير معول إذا كان معها عصبة من غير الأولاد مثل الأب والجدّ والعمّ وابن العمّ والأخ وابن الأخ والمولى، لها الربع والباقي لهم، وأمّا ربع معول إذا كان معها من ذوي الفروض من غير الولد وغير العصبات مثل زوجة وأختين من أب وأمّ وأمّ: للزوجة الربع

وللأُختين الثلثان وللأمّ السدس، المسألة من اثني عشر يعول إلى ثلاثة عشر، فإن كان معهم أخ من أمّ له السدس ويعول إلى خمسة عشر، فإن كان معهم أخ آخر له سدس آخر، فيعول إلى سبعة عشر، وهذه تعول بالوتر لا بالشفع، ويعول من اثني عشر إلى سبعة عشر لا أكثر من ذلك.

وأمّا ثمن غير معول للزوجة إذا كان معها عصبة من الولد وولد الولد مثل زوجة وابنتين: للزوجة الثمن، وللبنتين الثلثان، والباقي لمن معهما، وأمّا ثمن معول إذا كان معها من ذوي الفروض من الولد وولد الابن، مثل زوجة وابنتين وأمّ وأب: للزوجة الثمن وللبنتين الثلثان، وللأبوين السدسان، أقلّ المسألة من أربعة وعشرين، يعول إلى سبعة وعشرين، ويقال لها المنبرية صورتها: زوجة وأبوان وبنتان فهي الّتي يقال: صار ثمنها تسعاً.

وعندنا أنّ هذه المسائل كلّها لاتصحّ لأنَّ أحداً من الأُخوات والإخوة لايرث مع الأمّ والنقص يدخل على البنت دون الأمّ والزوج والزوجة، على ما بيّناه.

للأمّ سبعة أحوال: حال لها السدس إذا كان معها ولد، الثانية لها الثلث مع الأب إذا لم يكن هناك ولد، الثالثة لها السدس مع الإخوة أو الأُخوات، الرابعة إذا كان معها أخ واحد لها الثلث، لأنّه لم يكمل من يحجب، هذه كلّها لا خلاف فيها.

فأمّا إن كان معها أخوان فلها السدس وكذلك تحجب بأخ وأختين أو أربع أخوات، فأمّا الأُختان فلا يحجب بهما عندنا وفيها خلاف، السادسة زوج وأبوان للزوج النصف بلا خلاف، وللأمّ ثلث جميع المال، والباقي للأب وفيه خلاف.

السابعة زوجة وأبوان: للزوجة الربع بلا خلاف وللأمّ ثلث جميع المال، والباقي للأب وفيه خلاف.

للبنتين فصاعداً الثلثان وقال ابن عبّاس: للبنتين النصف وللثلاث فصاعداً

الثلثان.

لايرث مع الولد أحد من ولد الولد سواء كان ذكراً أو انثى، واحدة كانت أو اثنتين، فإذا خلّف بنتاً وبنت ابن، وعصبة، فالمال للبنت وكذلك جميع المسائل الّتي يتركّب على هذا: زوج وأبوان وبنت وبنت ابن، للزوج الربع، وللأبوين السدسان والباقي للبنت، ولاشيء لبنت الابن.

وقال المخالفون: للبنت النصف ستّة ولبنت الابن سهمان السدس، وللزوج الربع ثلاثة، وللأبوين السدسان أربعة، يعول من اثنى عشر إلى خمسة عشر.

فإن كان مع بنت ابن، ابن ابن فإنّ بنت الابن تسقط بالأخ، لأنّ المسألة لاتعول بالعصبات وإنّما تعول بذي فرض، فرجع المسألة مع عولها إلى ثلاثة عشر.

أولاد الصلب بنت وابن وبنت وبنون وبنات وابن وابنان وبنت سواء كانوا الذكور أكثر أو الإناث، المال بينهم للذكر مثل حظّ الأنثيين بلا خلاف.

وهكذا ولد الولد يقوم مقام الولد، سواء فرادى وجماعة بلا خلاف إلّا أنّ عندنا: يأخذ كلّ واحد منهم نصيب من يتقرّب به، وعند الفقهاء: يأخذ كلّ منهم نصيب من لو كان للصلب: لبنت الابن نصف المال ولبنات الابن الثلثان ولبنت الابن وابن الابن المال بينهم للذكر مثل حظّ الأنثيين، وهكذا بنات الابن وابن الابن وبنت الابن وبنو ابن الابن المال بينهم للذكر مثل حظّ الأنثيين، وولد البنت لايرث عندهم مع العصبة، ومع عدمهم فيه خلاف.

ثلاث بنات ابن بعضهنّ أسفل من بعض، لبنت الابن النصف، ولبنت ابن الابن السدس، تكملة الثلثين، وتسقط بنت ابن ابن الابن.

المسألة بحالها معهنّ أخ لهنّ ثلاث بنات ابن بعضهنّ أسفل من بعض، معهنّ أخ لهنّ نظرت: فإن كان الأخ مع بنت الابن فإنّ المال بينهم للذكر مثل حظّ الأنثيين ويسقطان الآخران، وإن كان الأخ مع بنت ابن الابن، فإنّ لبنت

الابن النصف والباقي بين بنت ابن ابن وأخيها للذكر مثل حظّ الأُنثيين، وإن كان الأخ مع بنت ابن ابن ابن، للبنت النصف، ولبنت ابن الابن السدس، والباقي بين بنت ابن ابن ابن وأخيها للذكر مثل حظّ الأُنثيين.

وعندنا أنّ المال لبنت الابن، ويسقط الباقون.

على حال: ثلاث بنات ابن بعضهنّ أسفل من بعض، مع كلّ واحدة عمّة وعمّتها، هنّ تسعة: ثلاث بنات ابن، وثلاث عمّات وثلاث عمّات عمّات، بيانه: عمّة العليا بنت الميّت، وعمّة عمّتها أُخت الميّت وعمّة الوسطى أخت العليا، وعمّة عمّتها بنت الميّت، وعمّة السفلى أخت الوسطى وعمّة عمّتها أُخت العليا، حصل هاهنا أُخت وبنتان وثلاث بنات ابن، وبنتا ابن ابن وبنت ابن ابن ابن: للبنتين الثلثان، والباقي للأخت، لأنَّ الأُخوات مع البنات عصبة، وعندنا للبنتين الثلثان، والباقي ردّ عليهما وسقط الباقون.

لايحجب الأمّ إلّا الولد، وولد الولد، والإخوة، فأمّا أولاد الأُخ فلا يحجبونها بلا خلاف، وفي أصحابنا من قال: إنَّ ولد الولد لايحجب الأُمّ، وهو شاذّ.

أولاد الأُخ يقومون مقام آبائهم في مقاسمة الجدّ ولم يوافقنا عليه أحد.

ولد الأمّ إن كان واحداً له السدس، وإن كانوا اثنين فصاعداً لهم الثلث يتساوون وفيه خلاف، الذكر والأُنثى فيه سواء.

الإخوة والأُخوات للأب والأمّ يقومون مقام الولد، إذا لم يكن هناك أبوان فيسقط معهم الإخوة والأُخوات من الأب بلا خلاف، ويقومون مقام الولد في سائر الأشياء إن كانت واحدة فلها النصف، وإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان، وإن كان أخ من أب وأمّ له المال، وإن كانوا ذكوراً كان المال بينهم بالسويّة، وإن كانوا إخوة وأخوات المال بينهم للذكر مثل حظّ الأُنثيين بلا خلاف في جميع ذلك لقوله تعالى: «يستفتونك قل اللّه يفتيكم في الكلالة... الآية» إلى آخرها.

لايرث مع الأخ والأُخت من قبل الأب والأمّ أحد من أولاد الأب خاصّة واحدة كانت أو اثنتين أو إخوة وأخوات، وسواء كان الّذي للأب أُخت واحدة

أو أختان أو إخوة أو أخوات بل المال كلّه للّذي يجمع السببين، واحدة كان أو ما زاد عليها:

إن كان أختاً فلها النصف بالتسمية والباقي ردّ عليها، وإن كانتا اثنتين لهما الثلثان بالتسمية والباقي ردّ عليهما، وفيه خلاف، فإن كانوا ذكوراً وإناثاً بينهم للذكر مثل حظّ الأنثيين بلا خلاف.

وإن كان معهم ولد الأمّ فله نصيبه إن كان واحداً له السدس، وإن كانتا اثنتين فصاعداً لهم الثلث ذكوراً كانوا أو إناثاً، ولايرث مع جميع من ذكرناه ولا مع واحد منهم العصبة بحال، وفي أكثر ذلک خلاف.

والإخوة والأخوات من قبل الأب يقومون مقام الإخوة والأخوات من قبل الأب والأمّ واحداً كان أو اثنين، ذكراً اكان أو أنثى، في جميع الأحكام، مع الأخ أو الأخت أو معهما من قبل الأمّ ومع العصبة، وعلى كلّ حال إذا لم يكن هناک أحد من قبل أب وأمّ بلا خلاف.

إلّا في مسألة المشتركة وهي: زوج وأمّ وإخوة لأمّ وإخوة لأب وأمّ، فإنّ عندهم للزوج النصف، وللأمّ السدس، وللإخوة للأمّ الثلث، ويشاركهم الإخوة للأب والأمّ في ثلثهم وذكرهم وأنثاهم سواء، فإن كان معهم أخوة لأب لم يرثوا معهم ويسقطون.

وعندنا في هذه المسألة للزوج النصف، وللأمّ الثلث بالتسمية والباقي ردّ عليها ويسقط الباقون.

الأب له ثلاثة أحوال: حال يأخذ المال بالرحم، وحال بالتعصيب وحده، وحالة يأخذ بالرحم والتعصيب.

أمّا الحالة الّتي يأخذ بالرحم، فإنّه يأخذ السدس مع الابن، وابن الابن، لأنّ تعصيب الابن أقوى من تعصيب الأب، فيردّه إلى الرحم لقوله تعالى: «لكلّ واحد منهما السدس إن كان له ولد» وهاهنا له ولد.

وأمّا الحالة الثانية: إذا كان يأخذ بالتعصيب وهو ينقسم قسمين:

أحدهما: إذا كان يأخذ جميع المال، وهو إذا كان وحده، أو كان مع من يدلي به وهو الجدّ، أو كان مع من يدلي بمن يدلي به، وهو الأخ لأنّ الأخ يدلي بالجدّ، والجدّ يدلي بهذا فإنّه يأخذ هاهنا جميع المال.

والقسم الثاني: إذا كان معه من له فرض غير الولد مثل الزوج والزوجة أو الجدّة لأنَّ زوجاً وأباً، للزوج النصف، والباقي للأب، زوجة وأب للزوجة الربع والباقي للأب، جدّة وأب للجدّة السدس والباقي للأب.

وعندنا أنّ سدس الجدّة من ماله طعمة لها إن كانت من قبله، وإن كانت من قبل الأمّ لاشئ لها.

أبوان: للأمّ الثلث، والباقي للأب.

وإذا كان مع الأبوين إخوة فللأمّ السدس والباقي للأب، بلا خلاف إلّا رواية شاذّة عن ابن عبّاس فإنّه قال: السدس الّذي حجبوا به الأمّ يكون للإخوة، وهذه المسائل كلّها لا خلاف فيها، غير أنّ عندنا الأب له حالتان: حالة يأخذ بالفرض وهو مع وجود الولد وولد الولد، والثاني مع عدم الولد يأخذ بالقرابة في جميع هذه المسائل ولا نعرف بالتعصيب.

الحالة الثالثة: إذا كان يأخذ بالرحم والتعصيب، وهو إذا كان معه ذو فرض من الأولاد، مثل بنت وأب، للأب السدس، وللنبت النصف، والباقي يردّ على الأب بالتعصيب.

بنتان وأب للأب السدس وللبنتين الثلثان والباقي للأب بالتعصيب، بنت وبنت ابن وأب، للأب السدس وللبنت النصف ولبنت الابن السدس والباقي للأب بالتعصيب.

وهذه المسائل كلّها عندنا للبنت أو البنتين فريضتهما، وللأب السدس، والباقي ردٌّ عليهما أو عليهم على قدر أنصبائهم، فأمّا بنت الابن فلا ترث عندنا مع البنت للصُلب شيئاً أصلاً، وإذا انفردت مع الأب كان للأب السدس، والباقي لها، لأنّها تأخذ نصيب الابن الّذي يتقرّب به، وله المال كلّه بعد السدس.

فصل: في ميراث الجدّات:

قد رتّبنا ميراث الأجداد والجدّات في النهاية على ما لامزيد عليه، وفيما عقدناه من ميراث من يأخذ بالقرابة بيّنا ما فيه مقنع، ونسوق الآن ترتيب الفقهاء كما فعلناه في العصبة.

فأوّل الدرجة جدّتان، الدرجة الثانية تكون أربعة، الدرجة الثالثة تكون ثمانية، الرابعة ستّة عشر، الخامسة اثنان وثلاثون، السادسة أربعة وستّون، ثمّ على هذا القياس كلّما تزيد درجة يزيد ضعفها، وإنّما كان كذلك لأنّه ما من جدّة إلّا ولها أبوان، ويكون لأبيها جدّة، ولأمّها جدّة فكلّما ترتفع درجة ترتفع معه جدّتان.

فإذا ثبت هذا فإنّ أمّ الأمّ ترث وإن عَلَوْن إجماعاً، وأمّ أبي الأمّ عندنا ترث وعندهم لاترث، وأمّ أمّ الأب ترث، وإن عَلَوْن إجماعاً، وأمّ أب الأب عندنا ترث، وفيهم من قال: لا ترث، وفيها خلاف.

أمّ أمّ أمّ هي أمّ أب أب، عندنا تأخذ المال من الطرفين، وصورتها أنّ امرأة كان لها ابن ابن ابن وبنت بنت بنت، فتزوّج ابن ابن بنت بنت بنت، فجاءت بولد، هي الآن أمّ أمّ أمّ وأمّ أب أب، فيجب أن يستحقّ المال من الطرفين، وفيها خلاف بين الفقهاء.

وذهب بعضهم إلى أنّ كلّ جدّة تدلي بالأمّ فإنّها ترث إجماعاً، وكلّ جدّة تدلي بالجدّ الّذي هو وارث فهل ترث أم لا؟ قيل: فيه قولان، فمن قال: لا ترث فليس في الدنيا جدّة ترث من قبل الأمّ إلّا جدّتان، ومن قال: ترث، فترث جميع الجدّات إلّا واحدة.

تنزيل الجدات:

قد بيّنا أنّ أوّل درجة الجدّات هما جدّتان، وهي أمّ أمّ، وأمّ أب، وهي ثاني درجة الميت، والدرجة الثانية أربع جدّات، وفي الدرجة الثالثة ثمان جدّات، وفي الدرجة الرابعة ستّة عشر، وفي الخامسة اثنان وثلاثون، وعلى هذا كلّما

ترتفع درجة، زاد من الجدّات ويتضاعف لأنّه إذا كان له أبوان فأمّهما جدّتان فكذلك الجدّة لها أبوان، فلها جدّتان وكلّما ترتفع درجة تزيد جدّة.

ففي الدّرجة الأوّلة: جدّتان أمّ أمّ وأمّ أب، هما وارثتان بلا خلاف.

الثانية: أربع جدّات إحداهما أمّ أمّ الأمّ وارثة بلا خلاف، الثانية أمّ أب الأمّ فهي لا ترث عندهم، إلّا ابن سيرين فإنّه قال: إنّ أمّ أب الأمّ ترث لأنّها جدّة.

الثالثة: أمّ أمّ أب ترث بلا خلاف.

الرابعة: أمّ أب أب ترث، وفيهم من قال: لا ترث، والصحيح الأوّل وعليه التفريع، وترث أمّ أمّ، وأمّ أمّ أب وأمّ أب أب أب عندهم.

فالجدّتان المتساويتان في الدرجة الأولى، والأربع جدّات المتساويات في الدرجة الثانية، والثمانية جدّات في الدرجة الثالثة، والستّ عشر متساويات في الرابعة، كلّهنّ يرثن عندنا غير أنّ القربى تُسقط البعدى، وعند الفقهاء: الجدّتان الوارثتان المتساويتان في الدرجة الأولى أمّ أمّ وأمّ أب وثلاث جدّات وارثات في الثانية، وأربع جدّات وارثات في الثالثة، وعشر جدّات وارثات في الدرجة التاسعة، ومائة جدّات وارثات في الدرجة التاسع والتسعين وإنّما كان كذلك لأنّه كلّما ترتفع الدرجة زادت واحدة.

وهاهنا أجداد ليسوا بوارث عندهم إلّا جدٌّ واحد يرث فيرث من يدلي به، وهي الجدّة، وكلّما ترتفع درجة تزيد جدّة وارثة، وفي عشر جدّات وارثات من قبل الأمّ واحدة، والباقون كلّهنّ من قبل الأب، فلأجل ذلك كنّ في تسع درج عشر جدّات.

لأنّ هذه الزيادة كانت في الدرجة الأوّلة كانتا جدّتين أمّ أمّ، وأمّ أب، والباقين كلّهنّ من قبل الجدّ وبقي الّتي زادت من قبل الأمّ حتّى حصلت في تسع درج عشر جدّات.

والبعدى تسقط بالقربى إذا كنّ من جهة واحدة، مثل أن تكون أمّ أمّ مع أمّ أمّ أمّ، فإنّ أمّ أمّ الأمّ تسقط مع أمّ الأمّ، لأنّها تدلي بها، وكذلك تسقط أمّ أمّ أمّ أب

بأمّ أمّ أب، وكذلك أمّ أمّ أب أب تسقط بأمّ أب أب، وهذه أيضاً جهة واحدة إذا كانت منفردة، وأمّ أب أب لا تسقط بأمّ أمّ أب لأنّهما تتساويان في الدرج، وعندهم يسقط، لأنّ الجهة واحدة، وفيها خلاف.

وأمّا إذا كانتا من جهتين من قبل الأب ومن قبل الأمّ مثل أن يكون أمّ أمّ أمّ وأمّ أمّ أب فعندنا أنّه لاتسقط واحدة منهما، لأنّهما متساويتان في الدرج، والمال بينهما تأخذ كلّ واحدة نصيب من تتقرّب به وفيها خلاف.

فصل: في ذكر العصبة:

القول بالعصبة باطل، ولانعرف في موضع من مواضع الميراث بالتعصيب، وقال جميع الفقهاء: إنَّ الميراث بالتعصيب صحيح، وقال قوم: العصبة ما يحوز ويجمع ويحيط بالمال، ولهذا سمّيت العصابة عصابة لأنّها تحيط بالرأس.

فإذا ثبت هذا فالعصبة ترث المال عندهم والعصبات تتفرّع من نفسين من ابن وأب، أمّا الابن فإنَّ ابن ابن ابن يكون منه والأب فالأخ يدلي بالأب، وابن الأخ والعمّ يدلي بالأب، وابن العمّ والجدّ كلّهم يدلون بالأب.

فأوّل العصبات من هؤلاء عصبة الولد لقوله تعالى: «يوصيكم اللّه في أولادكم للذكر مثل حظّ الأنثيين» ومن شأن العرب أن تفتتح وتبتدئ بالأهمّ، ولأنّ الابن أقوى عصبة من الولد لأنَّ اللّه تعالى جعل للأب السدس مع الولد فجعل ميراثه مع الولد السدس بالرحم كالأمّ لأنَّ الابن عصبة وأسقط عصبته، فثبت بذلك أنّ الابن أقوى.

فإذا ثبت أنّه أولى بالتعصيب من الأب، فإن كان واحداً فله المال كلّه، وإن كانا اثنين فالمال بينهما بالسويّة، وإن كانوا ذكوراً وإناثاً بينهم للذكر مثل حظّ الأنثيين.

وابن الابن وإن نزل يقوم مقام الابن مع الأب بلا خلاف، وإن لم يكن ولد

أصلًا فالمال للأب بلا خلاف، فإن لم يكن أب فالجدّ، لأنّه يدلي بالأب، فإن لم يكن جدٌّ فجدّ الجدّ، وإن علا، فإن اجتمع جدٌّ وأخ تقاسما عندنا وفيه خلاف، وجدّ الأب يسقط مع الأخ، وفيهم من قال: لا يسقط، وهو الأقوى.

وإن لم يكن جدّ وكان عمٌّ وأخ سقط العمُّ مع الأخ بلا خلاف، لأنّه ولد الأب والعمّ ولد الجدّ، وإن اجتمع الأب مع الجدّ كان الأب أولى، والأخ من الأب والأمّ أولى من الأخ من الأب لأنّه يتقرّب بسببين، فإن لم يكن أخ من أب وأمّ فالأخ من الأب يقوم مقامه، وكان أولى من ابن الأخ للأب والأمّ، كلّ هذا لا خلاف فيه، وإن اختلفوا في تعليله:

فعندنا أنّهم أولى لأنّهم أقرب، وعندهم أولى لأنّ تعصيبهم أقوى، فإن لم يكن أخ من أب فابن أخ من أب وأمّ، فإن لم يكن فابن أخ من أب، فإن لم يكن فالعمّ من الأب والأمّ، لأنّه ولد الجدّ فيقوم مقام أبيه كما أنَّ ولد الأب يقومون مقام أبيهم، فإن لم يكن عمّ من أب وأمّ فعمّ من أب، فإن لم يكن فابن عمّ لأب وأمّ، وعند أصحابنا: أنّه أولى من العمّ للأب، فإن لم يكن فابن العمّ للأب، فإن لم يكن فعمّ الجدّ، فإن لم يكن عمّ الجدّ فبنوهم، فإن لم يكن فعمّ جدّ الجدّ ثمّ بنوهم على هذا التدريج.

ابنا عمّ أحدهما أخ من أمّ فللأخ من الأمّ السدس بالفرض، والباقي ردّ عليه لأنّه أقرب والتعصيب باطل وفيه خلاف.

فصل: في ذكر الولاء:

الولاء لحمة مثل النسب، يثبت به الميراث إلّا أنّه لايرث المولى مع وجود واحد من ذوي الأنساب، سواء كان ذا فرض أو لم يكن ذا فرض، قريباً كان أو بعيداً من قبل أب كان أو من قبل أمّ، وعلى كلّ حال، وإذا لم يكن له أحد كان ميراثه لمولاه الّذي أعتقه أو من يتقرّب من جهته من الولد والوالدين أو إخوته من قبل أبيه وأمّه أو من قبل أبيه.

وفي أصحابنا من قال: والأخوات من جهتهما أو من يتقرّب بأبيه من الجدّ والعمومة وأولادهم، ولايرث أحد ممّن يتقرّب من جهة أمّه من الإخوة والأخوات ومن يتقرّب بهما، ولا الجدّ والجدّة من قبلها، ولا من يتقرّب بهما، فإن لم يكن أحد ممّن ذكرناه كان ميراثه للإمام، وعند المخالف لبيت المال.

روي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: الولاء لحمة كلحمة النسب لايُباع ولا يُشترى ولا يُوهب.

ويتعلّق بالولاء ثلاثة أحكام: النكاح والعقل والميراث، وهذه كلّها تتعلّق بالنسب أيضاً، ويتعلّق بالنسب زائداً على ذلك العتق والولاية والإجبار على النكاح والشهادة.

إذا ثبت هذا فإنّ النسب يتعلّق به مالا يتعلّق بالولاء، فيكون أقوى من الولاء فلأجل ذلك يجب أن يقدّم، فإذا ثبت ذلك فمتى وجد من أهل النسب واحد فالمولى لايرث.

وهم ثلاثة أنواع: منهم من يأخذ الكلّ بالتعصيب مثل الابن والأب والجدّ والعمّ وابن العمّ إذا كانوا موجودين، والثاني: من يأخذ بالفرض من جميع المال وهو الزوج والأخت، والثالث: من يأخذ بالفرض والتعصيب مثل بنت وعمّ وأخت وعمّ وبنت وابن عمّ وبنت وابن أخ، فإن لم يكونوا أولئك فالمولى يرث.

هذا مذهب من قال بالتعصيب، وعلى ما قدّمناه لايرث المولى إلّا مع عدم ذوي الأنساب، سواء ورث بالفرض أو بالقرابة، قريباً كان أو بعيداً، فأمّا في هذه المسائل فلا شيء فيها للمولى، وهو الأقرب فالأقرب على ما قدّمنا القول فيه.

والمولى له حالتان عندنا: إمّا أن يأخذ المال كلّه مع عدم ذوي الأنساب والأسباب، وإمّا أن لا يأخذ شيئاً، وليس له حالة يأخذ مع واحد من ذوي الأنساب، لا مع من له فرض ولا مع من ليس له فرض، وعند المخالف له حالتان: حالة يأخذ كلّ المال، وحالة يأخذ النصف، وذلك إذا كان معه واحد ممّن يأخذ النصف مثل الأخت والبنت.

وعندنا إنّما يأخذ النصف المولى مع الزوج فقط، والزوجة تأخذ الربع والباقي للمولى، ومتى لم يكن له مولى فعصبة المولى، فإن لم يكن عصبة المولى فمولى المولى، فإن لم يكن مولى المولى فعصبة مولى المولى، فإن لم يكن عصبة مولى المولى فعندنا للإمام وعندهم لبيت المال.

وقد ذكرنا في النسب أنّ من يتفرّع منه العصبة نفسان: أب وابن، كذلك هنا في الولاء الّذي يتفرّع منه العصبة أبو المولى وابن المولى، فابن المولى والأب يرثان معاً من الولاء، لأنّهما في درجة، وعندهم الابن أولى، وأمّا الابن أولى من ابن الابن بلا خلاف، والأب أولى من الجدّ، ثمّ الجدّ أولى من الأخ عندهم، وعندنا يشتركان فيه والأخ أولى من العمّ بلا خلاف، وابن الأخ يشترك عندنا مع الجدّ وعندهم الجدّ أولى، وابن الأخ أولى من العمّ وابن العمّ بلا خلاف فيه، وكذلك العمّ أولى من ابن العمّ وعلى هذا.

والإخوة والأخوات من الأمّ ومن يتقرّب بهما لايرثون الولاء بلا خلاف، وقد بيّنا أنّ ابن الأخ يقاسم الجدّ وإن علا ذلك ونزل هذا، وعندهم لا يقاسم، ومتى لم يكن له عصبة فعصبة المولى، فإن لم تكن عصبة المولى فمولى المولى، فإن لم يكن مولى المولى فعصبة مولى المولى، ومتى كانوا في درجة اشتركوا في الولاء، ومتى بَعُد أحدهما كان الولاء للأقرب.

والمرأة إذا أُعتقت فالولاء لها وترث بالولاء بلا خلاف، ولا ترث المرأة بالولاء إلّا في موضعين: أحدهما إذا باشرت العتق فيكون مولى لها أو يكون مولى المولى لها.

إذا خلّف المولى إخوة وأخوات من الأب والأمّ أو من الأب أو أخاً وأختاً، كان ميراث مولاه بينهم للذكر مثل حظّ الأنثيين، وقال المخالفون: للذكور دون الإناث، وفي أصحابنا من قال بذلك.

مولى مات وخلّف ثلاث بنين، مات أحد البنين وخلّف ابنين، مات الثاني وخلّف ثلاث بنين، مات الثالث وخلّف خمس بنين، ثمّ مات مولاه، فإنّ الولاء

بينهم أثلاثاً يأخذ كلّ قوم منهم نصيب أبيه، وقال المخالف: المال بينهم على عدد رؤوسهم، وفي الميراث لا خلاف أنَّ كلَّ واحد يأخذ نصيب من يتقرّب به.

إذا مات المعتق لايرثه المعتَق بلا خلاف إلّا شريحاً وطاووساً.

رجل زوّج أمته من عبدٍ ثمّ أعتقها فجاءت بولد كان الولد حرّاً بلا خلاف عندنا لأنّه لاحق بالحريّة، وعندهم أنّه لاحقٌ بأُمّه وولاؤه يكون لمولى الأمّ، فإن أعتق العبد جرّ الولاء إلى مولى نفسه، وهذه المسألة يسمّيها الفرضيّون مسألة الجرِّ، وبه قال أكثر أهل العلم وفيه خلاف.

رجل زوّج معتقته بمعتق غيره، فجاءت بولد فنُفي الولد باللّعان، فإنّه ينتفى باللّعان، ويكون الولاء لمولى الأُمة، فإن أكذب نفسه، فإنّه يرجع النسب إلى الأب والولاء إلى مولى الأب ويقتضي مذهبنا أنَّ الولاء لايرجع إلى المولى، لأنّهم قالوا: إذا اعترف به بعد اللّعان فإنّ الأب لايرثه، وإنّما يرثه الابن.

رجل زوّج معتقته بمعتق غيره، فإن ولدت بولدين فنفاهما باللّعان فإنّهما ينتفيان، فقتل أحد الابنين الآخر، فإنّ القاتل لايرث، ويكون ميراثه لأمّه عندنا، وعندهم الثلث للأمّ والباقي لمولى الأمّ، فإن أكذب نفسه، فإنّه يرجع الولاء إلى مولى الأب ويسترجع ثلثا الميراث، ويدفع إلى الأب، وعندنا المال للأمّ ولا يسترجع منها شيء بعد انقضاء اللّعان.

المسألة بحالها زوّج معتقته بعبد فأولدت ولدين فقتل أحدهما الآخر، فالقاتل لايرث، ويكون ثلث المال للأمّ، والباقي ردّ عليها، وعندهم لمولاها، فإن أعتق العبد، فإنّ الولاء يرجع إلى مولى العبد، ولايردُّ الثلثان إليه.

والفرق بين هذه المسألة والّتي قبلها أنَّ هناك أخذ مولى الأمّ بغير استحقاق، فلأجل هذا لمّا أكذب نفسه استرجعنا، وليس كذلك هاهنا، لأنّ مولى الأمّ أخذه باستحقاق لأنّه حين أخذه ما كان العبد من أهل الولاء، ولا ولاء لأحدٍ عليه، وعندنا أنَّ الولاء يرجع إلى مولى العبد، غير أنّه لايرث واحد منهم مع وجود الأمّ شيئاً، وإن ماتت الأمّ كان مولى العبد أولى وعلى ما قلناه قبل هذا

لايرجع الولاء أيضاً لما مضى.

رجل زوّج أمته بعبد فجاءت بولد فأعتقها سيّدها مع ابنها، فإنّ الولاء لمولى الأمة ثمّ أعتق العبد فإنّ هاهنا لاينجرّ الولاء إليه.

والفرق بين هذه المسألة والّتي قبلها حيث قلنا: إنّه إذا أعتق العبد ينجرّ الولاء لأنّ هناك ما صادق عتقاً هذا الابن، وما باشر العتق، لأجل هذا قلنا: ينجرّ الولاء إلى مولى الأب، وليس كذلك هاهنا لأنّه صادف عتقاً وباشر العتق، فلم ينجرّ الولاء إلى غيره.

رجل زوّج أمته بعبد فاستولدها بولد ثمّ أحبلها ثمّ أعتقها سيّدها، فإنّ العتق يسري إلى الحمل ويعتق، كما لو باشر العتق، فإن أعتق العبد يكون الولاء لمولى الأمة لما تقدّم ذكره.

رجل زوّج أمته بعبد فاستولدها بولد، ثمّ أحبلها ثمّ أعتقها سيّدها، فإنّه يعتق الابن والحمل جميعاً لما ذكرناه من السراية، فإن أعتق العبد يكون ولاء الابن والحمل جميعاً لمولى الأمّ، لا ينجرّ إلى الأب، فإن جاءت بولد ثالث يكون الولاء لمولى الأب لأنّه هو المنعم عليه.

عبد تزوّج بأمة ثمّ طلّقها تطليقتين، أو خالعها فبانت منه، ثمّ أُعتقت الأمة وأتت بولد، فالولد يكون حرّاً تبعاً لأُمّه لأنّه لايخلو: إمّا أن تكون أتت به بعد العتق، أو كان موجوداً حال العتق، فإن أتت به بعد العتق، فإنّ ولد المعتقة يكون معتقاً، وإن كان موجوداً حال العتق، وكانت حبلى فإنّ عتق الأمّ يسري إلى ولدها وحملها، فإن أعتق العبد لاينجرّ الولاء ويكون ولاء هذا الابن لمولى الأمّ لأنّه لايخلو: إمّا أن تكون أتت به في وقت يمكن إلحاقه به، أو تكون أتت به في وقت لايمكن إلحاقه به:

فإن أتت به في مدّة لايمكن إلحاقه به مثل أن يكون فوق تسعة أشهر عندنا، وعند بعضهم فوق أربع سنين، فإنّ هاهنا لايثبت النسب، فإذا لم يثبت النسب لايثبت الولاء، وإن أتت به في مدّة يمكن إلحاقه به، مثل أن يكون أتت به من حين

طلّقها إلى دون تسعة أشهر فإنّا نشكّ فيه، ويجوز أن يكون موجوداً حال العتق، ويجوز أن لايكون موجوداً والأصل بقاء الرقّ، فإذا ثبت هذا فإنّ لمولى الأمة عليه ولاؤه.

وإن تزوّج عبد بأمة فماتت ثمّ أعتقت الأمة وأولدت ولداً فالحكم في هذا كالحكم في الّتي قبلها إذا طلّقها.

عبدٌ تزوّج بمعتقة فجاءت بولد، فإنّ الولاء لمولى الأمّ، فإن مات العبد وخلّف جدّاً فأعتق الجدّ، فإنّه ينجرُّ الولاء الّذي كان لمولى الأمّ إلى مولى نفسه، لأنّ الجدّ عصبة، وهو يقوم مقام الأب، ولو كان الأب حيّاً لكان ينجرُّ الولاء كذلك الجدّ.

المسألة بحالها: عبد تزوّج بمعتقة فجاءت بولد حكمنا بالولاء لمولى الأمّ وكان هناك جدٌّ فأعتق الجدّ والأب حيٌّ، فهل يجرُّ الولاء مولى هذا الجدّ من مولى الأمّ إلى نفسه؟ قال قوم: يجرُّ، وقال آخرون: لايجرّ، والأوّل أقوى.

ولهذه المسألة نظير يبنى عليها، وذلك أنَّ الأب إذا أسلم وله ولد، فإنّه يحكم بإسلام الابن تبعاً للأب، فإن مات الأب وأسلم الجدّ فإنّا نحكم بإسلامه لإسلام الجدّ، وإن كان الأب حيّاً وأسلم الجدُّ هل يحكم بإسلام هذا الولد تبعاً للجدّ؟ قيل فيه وجهان: أحدهما يحكم به، وهو الأقوى، لأنّه لو ملكه لايعتق عليه، والثاني لا يحكم بإسلامه، لأنّ الولد يكون تبعاً للأب، فأمّا أن يكون تبعاً للجدّ مع وجود الأب فلا.

ويفارق ما قالوه: من أنّه إذا ملكه عتق عليه، لأنّ ذلك تمليك، ويصحُّ للجدّ أن يملك مع وجود الأب، وليس كذلك هاهنا لأنّه يكون تبعاً ولا يجوز أن يكون تبعاً للجدّ مع وجود الأب كذلك هاهنا على وجهين: أحدها ينجرُّ إلى الجدّ وهو الأقوى والثاني لا ينجرّ، فمن قال: لا ينجرّ، فإنّ الولاء لمولى الأمّ فإن مات الأب انجرّ إلى الجدّ حينئذ، ومن قال: ينجرّ إلى الجدّ، فإنّ الولاء يكون لمولى الجدّ فإن أعتق الأب انجرّ من جدّه إلى نفسه.

حرّ تزوّج بأمة فأعتقت ثمّ جاءت بولد لستّة أشهر، وأكثر، فإنّ هاهنا لا يثبت الولاء لأحد لأنّه أتت به من حرّ، وقال قوم: إن كان من عربيّ فلا يثبت الولاء هاهنا لأحد بناءً على أصله أنّ عبدة الأوثان من العرب لا يسترقّون، وإن كان أعجميّاً يثبت عليه الولاء، والأوّل أقوى، لأنّ الأصل الحرّيّة وعدم الولاء، فإثباتهما يحتاج إلى دلالة، وليس هاهنا معتق، والنبيّ صلّى الله عليه وآله قال: الولاء لمن أعتق، وهذا ما أعتق.

عبد تزوّج بمعتقة رجل فأتت بولد، فإنّه يكون حرّاً ولمولى الأمّ عليه الولاء فأُعتق العبد ومات الولد، فإنّ ولاءه ينجرّ إلى مولى الأب، فإن لم يكن مولى الأب فعصبة مولى الأب، فإن لم يكن عصبته فمولى عصبة مولى الأب، وإن لم يكن مولى ولا عصبة كان ميراثه عندنا للإمام وعندهم لبيت المال.

وحكي عن ابن عبّاس أنّه قال: الولاء لمولى الأمّ لأنّ الولاء كان له فلمّا جرّ مولى الأب كان له، فلمّا لم يكن عصبة المولى عاد الولاء إلى مولى الأمّ، كما لو لم تكن عصبة الأب، والأوّل أقوى، لأنّ عوده إليه بعد أن كان انجرّ عنه يحتاج إلى دليل.

عبد تزوّج بمعتقة رجل وبحرّة، أو تزوّج بمعتقتين فإنّ الحكم لا يتغيّر فجاءت المعتقة بولد، فإنّ ولاءه لمولى الأمّ، فمات الولد فالأب لا يرث لأنّه عبد وتعطى أُمّه الثلث، والباقي يردّ عليها عندنا، وعند المخالف الثلثان لمولى الأمّ، فإن أتت الحرّة بولد نظرت: فإن أتت به في ستّة أشهر وأكثر فإنّه لا ينقص شيء والميراث على حاله، لأنّا تبيّنّا أنّه ما كان موجوداً حال موت ذلك الولد، وإن أتت به لستّة أشهر ودونه فإنّا ننقض ذلك الحكم ونسترجع الثلثين الّذي دفعنا إلى مولى الأُمّ، لأنّ الوارث الآن هو الولد الّذي ولد الآن، لأنّا تبيّنّا أنّه كان موجوداً حال موته، فيكون للأمّ الثلث والثلثان لهذا الولد.

وعندنا المال كلّه للأُمّ بالفرض والردّ، ولا شيء للمولى معها بحال على ما مضى القول فيه.

امرأة اشترت عبداً فأعتقته، فالولاء لها عليه، اشترى هذا المعتَق عبداً وأعتقه ومات المعتق الأوّل نظرت: فإن كان له مناسب فالمال له، وإن لم يكن له مناسب فالمال لمولاته.

فإن مات المعتق الثاني نظرت: فإن كان له مناسب فالمال له، وإن لم يكن له مال وكان مولاه الّذي أعتقه باقياً فالمال له، وإن لم يكن الّذي أعتقه باقياً ولا مناسب له فالمال لمولاة المولى، وهي مولاة مولاة وليس في الميراث موضع ترث المرأة بالولاء إلّا هاهنا.

امرأة اشترت أباها فإنّه ينعتق عليها، فاشترى أبوها عبداً وأعتقه، مات الأب المال لها؛ النصف بالتسمية، والباقي بالردّ، ولا حكم للولاء، وعند المخالف الباقي لها بالولاء.

مات العبد المعتق المال لها أيضاً النصف بالفرض، والباقي لها لأنّها بنت المولى وقال المخالف: لها، لأنّها عصبة المولى.

بنتان اشترتا أباهما فإنّه ينعتق عليهما، فاشترى الأب أباه جدّاً لهما، مات الأب، للبنتين الثلثان بالفرض، والسدس للأب الّذي هو جدّهما والباقي ردّ عليهم وقال قوم: الباقي للجدّ بالفرض والتعصيب.

مات الجدّ المال لهما عندنا بالقرابة لأنّهما بنتا أبيه، وعند المخالف لهما الثلثان بالفرض والثلث بجرّ الولاء لأنَّ لهما الولاء على الأب انجرّ الجدّ، فلمّا مات الجدّ، عاد الولاء عليهما، صارت المسألة من ستّة؛ الثلثان أربعة بالفرض، والثلث سهمان لكلّ واحدة منهما سهم، فيحصل لكلّ واحدة منهما ثلاثة أسهم.

بنتان اشترتا أباهما عتق عليهما فاشترت أحدهما مع الأب جدّهما، فقد عتق عليهما، لأنّ الجدّ ينعتق على بنت الابن كما ينعتق على الابن، ولهما ولاء على الأب ولإحداهما لها على الجدّ نصف الولاء، ونصف الولاء للأب.

مات الأب للبنتين الثلثان، وللجدّ السدس، والباقي ردّ عليهم على قدر سهامهم، وقال المخالف: الباقي للجدّ بالفرض والتعصيب، فيسقط تعصيب

البنات.

مات الجدُّ لهما ولاء على الأب، ولإحداهما نصف الولاء على الجدّ، الثلثان بينهما، والّتي اشترت الجدّ مع الأب لها النصف من الثلث لأنَّ لها نصف الولاء من الجدّ، فبقي نصف الثلث يكون بينهما نصفين، لأنّ ولاء الأب بينهما، جعلت المسألة من اثني عشر، ثمانية بينهما بالفرض، يبقى أربعة؛ منها للّتي اشترت الجدّ مع الأب سهمان، وبقي سهمان بينهما لأنّ الولاء على الأب كان بينهما، فإن مات الجدّ أوّلاً فالمال كلّه للأب، وقد بيّنّا أنّ المال عندنا كلّه لها بالقرابة دون الفرض والتعصيب.

بنتان اشترتا أباهما عتق عليهما اشترت أحدهما مع الأب أخاً لها فنصف الابن ينعتق على الأب ولا يقوّم عليه الباقي، لأنّه معسر، والنصف الآخر للأخت لا يعتق عليها، لأنّ الأخ لا يعتق على الأخت بالملك، فإن تطوّعت فأعتقه أُعتق ويكون لها عليه نصف الولاء.

مات الأب المال بينهم للذكر مثل حظّ الأُنثيين، فإن مات الأخ فللبنتين الولاء ولإحداهما نصف الولاء على الأخ.

إذا ثبت هذا فلهما الثلثان بالفرض والباقي ردٌّ عليهما بالقرابة عندنا، وعندهم يبقى ثلث؛ لإحداهما نصف الثلث بحقّ ولاء الأخ، يبقى نصف الثلث يكون بينهما نصفين.

المسألة تخرج من اثني عشر؛ الثلثان ثمانية، ونصف الثلث اثنان، ونصف نصف الثلث واحد، فيحصل لإحداهما سبعة أسهم، وللأُخرى خمسة أسهم، وكذلك المسألة الّتي قبلها، لإحداهما سبعة أسهم وللأُخرى خمسة، فإن مات أوّلاً الأخ فالمال كلّه للأب لأنّ الأُخوات لا يرثن مع الأب.

بنتان اشترت إحداهما الأب عتق عليها، اشترت الّتي لم تشتر الأب مع الأب جدّاً لهما فإنّه يعتق عليهما، لأنّ الجدّ يعتق على بنت الابن كما ينعتق على الابن، مات الأب للبنتين الثلثان، وللأب الّذي هو جدّهما سهم، وعند المخالف الباقي

للجدّ بالفرض والتعصيب، وعندنا الباقي ردّ عليهما وعلى الجدّ الّذي هو أب الأب، على قدر سهامهم.

مات الجدّ أيضاً كان المال للبنتين كلّه بالقرابة، وعندهم الثلثان بالفرض، يبقى ثلث المال للّتي اشترت الجدّ مع الأب، لها على الجدّ نصف الولاء، يأخذ من هذا نصف الثلث سهم، يبقى سهم للأخرى لأنّ ولاء الأب لها وهذا نصيب الأب، المسألة من ستّة ثلثاه أربعة بينهما وسهم للّتي اشترت الجدّ، وسهم للأخرى بحقّ الولاء على الأب، فإن مات الجدّ أوّلاً كان المال للأب.

بنتان اشترتا أباهما فعتق عليهما، مات الأب لهما الثلثان بالفرض، والباقي بالردّ وعندهم؛ والثلث بالتعصيب لأنّ الولاء لهما.

ماتت إحدى البنتين وبقيت الأخرى؛ لها النصف بالفرض، ولها على الأب نصف الولاء تأخذ ربع المال أيضاً عن الولاء، المسألة من أربعة لها منها ثلاثة أسهم، والباقي سهم لبيت المال.

المسألة بحالها كانت قد اشترت الأب هذه الّتي في الحياة يكون المال كلّه لها.

المسألة بحالها بنتان اشترتا أباهما عتق عليهما ماتت إحدى البنتين، المال للأب لأنّ الأخت لا ترث مع الأب.

مات الأب أيضاً لهذه البنت النصف بالفرض، والباقي ردّ عليها عندنا بالقرابة، وعندهم لها نصف الولاء على الأب، ولها أيضاً سهمان بحقّ ولاء الأب وكان للّتي ماتت بعد الولاء لمّا ماتت انجرّ الولاء إلى الأب نفسه ذلك الولاء، فيكون لعصبة الأب، لمّا مات الأب صارت لهذه السهم الّذي جرّ الأب، المسألة من ثمانية، لها أربعة بالفرض وسهمان لها بالولاء الّذي على الأب، ولها أيضاً سهم الّذي جرّ أباها وترك لها فبقي سهم ثمانية لبيت المال.

ثلاث بنات أحرار ولهنّ أبوان وأخ مملوكون، فاشترت اثنتان منهنّ أباهما عتق عليهما، واشترت الّتي لم تشتر الأب الأخ مع إحدى الّتي اشترت الأب مع

الأب، فثلاثهم اشترت الأخ فالأخ عتق ثلثه، لأنّ الأب إذا ملك الولد عتق عليه ولا يقوّم عليه ثلثاه لأنّه معسر، ولا ينعتق على الأختين، لأنّ الأخت تملك الأخ، ولا يعتق عليها.

فإن تطوّعتا وأعتقتا فإنّه يعتق ويكون لها عليه ولاء، فاجتمعوا الكلّ خمستهم الأب والأخ مع البنات، واشتروا الأمّ فإنّ أربعة أخماسها تنعتق على الأولاد، ولا يقوّم عليهم، لأنّهم معسرون، ولا ينعتق على الزوج، لأنّ الزوج أو الزوجة إذا ملكت إحداهما الأخرى لا ينعتق عليه، لكن ينفسخ النكاح بينهما إذا ملك أحدهما كلّه أو بعضه انفسخ النكاح بينهما، لكن إن تطوّع وأعتقها يصيبه الخمس الّذي ملك منها، صارت هاهنا بنتان مولاتي الأب، وللأخ ثلاث موالي أُختان وأب، وللأمّ خمس موالي بنات وابن وزوج، وهم مواليها.

مات الأب وخلّف ثلاث بنات وابن وزوجة مطلّقة، الزوجة لا ترث لأنّها بانت بالطلاق، المال بين البنات والأخ للذكر مثل حظّ الانثيين، تكون المسألة من خمسة: ثلاثة أسهم للبنتان، وسهمان للابن.

مات الابن وخلّف ثلاث أخوات وأُمّ، وله ثلاث موالٍ، عندنا المال للأمّ وسقط الموالي، وعند المخالف للأخوات الثلثان أربعة، وللأمّ السدس سهم، يبقى سهم لأنّ المسألة من ستّة بينهم على ثلاثة لا تصحّ، فيضرب اثنان وهما عصبتا الأب في ثلاثة يكون ستّة، وتضرب ستّة في أصل المسألة وهو ستّة يصير ستّة وثلاثين، فللأخوات الثلثان أربعة وعشرون، وللأمّ السدس سهم ستّة يكون ثلاثين، يبقى ستّة، للموالي أثلاثاً منها للأختين أربعة، وسهمان كان للأب وينتقل إلى مولاته.

تكون للبنت الّتي اشترت أباها، وشاركته في شراء الأخ ثمانية بالأُخوّة وسهمان لأنّها مولاته، ولها سهم لأنّها مولاة مولى مولاه وهو الأب، فحصل لها إحدى عشر، وللأخت الّتي اشترت الأخ ولم تشتر أباها ثمانية بالأخوّة، وسهمان لأنّها مولاته تكون عشرة، وللبنت الّتي اشترت أباها ولم تشتر أخاها ثمانية

بالأُخوّة، وسهم لأنّها مولاة الأب، تكون تسعة والجميع ثلاثين، وستّة للأُمّ صارت ستّة وثلاثين.

طريقة أُخرى أوضح من هذا فتنكشف؛ هاهنا ثلاث أخوات إحداها مولاته ومولاة مولى مولاه، والثانية أُختُ مولاته، والثالثة أُختُ مولاة مولى مولاه.

فالّتي هي مولاته لها ثمانية بالأُخوّة، وسهمان لأنّها مولاته ولها سهم لأنّها مولاة مولاه، والّتي هي أُخت ومولاته لها ثمانية بالأُخوّة وسهمان لأنّها مولاته، والّتي هي مولاة مولى مولاه لها ثمانية بالأُخوّة ولها سهم من قبل الأب لأنّها مولاة مولى مولاه يكون ثلاثين، وستّة للأُمّ الجميع ستّة وثلاثين.

ماتت الأُمّ خلّفت ثلاث بنات وخمس موالي، للبنات الثلثان يبقى الثلث على الخمس للبنات ثلاثة أخماس وخمس منها للأب انتقلت منه إلى مولاته وخمس الآخر للأخ ينتقل إلى مواليه أُختين وأب، للأُختين الثلثان من هذا الخمس لكلّ واحدة ثلثه، وثلث الباقي من هذا الخمس كان للأب انتقل إلى مولاته، المسألة من ثلاثة، للأُختين الثلثان سهمان، يبقى سهم على ثلاثة لا يصحّ، يضرب ثلاثة في ثلاثة تصير تسعة، الثلثان ستّة للبنتين يصحّ عليهنّ، يبقى ثلاثة لا يصحّ على خمسة، يضرب تسعة في خمسة، يكون خمسة وأربعين هناك سهم انتقل إلى مولاته لا يصحّ، فيضرب سهماهما في خمسة وأربعين تكون تسعين؛ الثلثان للبنتين ستّون، ويبقى ثلاثون منها ثلاثة أخماس للبنات، وهو ثمانية عشر، بقي اثنى عشر سهماً؛ خمس للأب ينتقل إلى مولاته، والخمس الآخر للأخ انتقل إلى مواليه منها للأُختين ثلثي الخمس، وثلث الخمس للأب انتقل إلى مولاته.

تكون للّتي اشترت الأب وشاركت في شراء الأخ والأُمّ اثنان وثلاثون وللأُخت الّتي اشترت الأب ولم تشاركهم في شراء الأخ ثلاثون؛ عشرون بالأُخوّة وستّة للأب يجرّ بالولاء على الأُمّ وثلاثة أسهم لها بالولاء على الأُمّ، وسهم لها بالولاء على الأب وهو السهم الّذي كان للأب يجرّ الولاء على الابن فانتقل إليها، وللأُخت الّتي اشترت الأخ ولم يشتر الأب عشرون بحقّ البنوّة وستّة أسهم

بحقّ الولاء على الأمّ وسهمان لها بحقّ الولاء على الأخ، فحصل لإحداهنّ اثنان وثلاثون، وللثانية ثلاثون وللثالثة ثمانية وعشرون الجميع تسعون.

طريقة أخرى توضح هذا وينكشف؛ ثلاث بنات إحداها بنت هي مولاتها ومولاة مولاتين ومولاة مولى مولاة البنت، الثانية مولاتها ومولى مولاتها، الثالثة وهي بنت مولاتها ومولاة مولى مولاتها.

فالّتي هي مولاتها ومولاة مولاتين من جهة ومولاة مولى لها اثنان وثلاثون بحقّ البنوّة عشرون وستّة لأنّها مولاة الأمّ، ولها ثلاثة أسهم بالولاء على الأب ولها سهمان بالولاء على الأخ، ولها سهم آخر الّذي كان للأب من ولاء الأخ، فانتقل إليها فصار اثنين وثلاثين.

الثانية: وهي بنت وهي مولاتها ومولاة مولى مولاتها، لها عشرون بحقّ البنوّة وستّة لأنّها مولاتها، ولها ثلاثة بحقّ الولاء على الأب، ولها سهم الّذي كان للأب على الابن فانتقل إليها فصار لها ثلاثون.

والثالثة: بنت وهي مولاتها ومولاة مولى مولاتها، لها بحقّ البنوّة عشرون، ولها بحقّ ولاء الأمّ ستّة أسهم، ولها بحقّ ولاء الأخ سهمان كان الجميع ثمانية وعشرين.

وقد بيّنّا أنَّ على مذهبنا لا يحتاج إلى جميع ذلك، لأنّ مع وجود البنات يبطل حكم الولاء، وإنّما يورّث بالولاء إذا لم يكن أحد من المناسبين، كان ذا فرض أو لم يكن كذلك.

عبد تزوّج بمعتقة رجل، فاستولدها بنتين، فالبنتان تكونان حرّتين، لأنّهما ولد المعتقة، ويكون ولاؤهما لمولى الأمّ، ولمولى الأمّ عليها ولاء، فاشترتا أباهما فإنّه ينعتق عليهما، لأنّ الولد إذا ملك أباه انعتق عليه، وينجرّ الأب بعتقه من مولى الأمّ إلى مولى نفسه، وكان ولاء الأب للبنتين.

إذا ثبت هذا فإنّه ينجرّ الولاء وكان ينبغي أن يقال إنّه ينجرّ كلّ الولاء إلى البنتين لكن لمولى الأمّ على البنتين ولاؤهما والإنسان لا يملك ولاء نفسه، فكلّ

واحد من البنتين لا ينجرّ إليها نصف الولاء الّذي له عليها، بل ينجرّ إلى كلّ واحدة نصف ولاء أُختها والّذي على نفسها فلا.

هذا الكلام في الولاء.

فأمّا الميراث؛ مات الأب للبنتين الثلثان بحقّ الفرض والباقي عندنا ردّ عليها بالقرابة بحقّ النسب لا بحقّ الولاء، وعندهم يبقى الثلث لكلّ واحدة نصف الثلث الباقي بحقّ الولاء لأنّها مولاته.

إن ماتت إحدى البنتين كان لهذه البنت سبعة أثمان، والباقي يرجع إلى مولى الأمّ، وقال قوم: إنّ لها ثلاثة أربا ع والربع الباقي يكون لمولى الأمّ.

المسألة من أربعة:

فمن قال بالأوّل قال: المسألة من ثمانية، لها نصف المال لأنّها أُخت، ولها نصف الباقي لأنّها مولاتها، ولها نصف النصف لأنّها مولى عصبة الأب، لأنّ الأُخت الّتي ماتت كانت مولاة الأب وهذه عصبتها، ومن قال بالآخر جعل المسألة من أربعة؛ لها نصف المال لأنّها أُخت، ولها نصف الّذي بقي لأنّ لها نصف ولاء الأُخت، والباقي لمولى الأمّ لأنّ مولى الأمّ أقرب منها بدرجة، ولأنّ مولى الأمّ مولاتها وهي مولى مولاتها فيكون مولى الأمّ أولى من هذه بذلك السهم، يحصل له ثلاثة أربا ع، والربع الّذي بقي لمولى الأب.

فإن ماتت إحدى البنتين قبل الأب فإنّ المال كلّه للأب، ثمّ مات الأب وخلّف البنت الّتي اشترت نصف أبيها، فإنّ لها نصف المال بحقّ النسب، ولها سهمان بحقّ الولاء على مباشرة عتق الأب، ولها سهم آخر لأنّها مولاة المولى.

فمن قال: إنّ المسألة من ثمانية ولها سبعة أثمان، قال: الثمن الباقي لبيت المال، ومن قال: لها ثلاثة أربا ع، قال: الربع الباقي لبيت المال.

المسألة بحالها؛ عبد تزوّج معتقة فاستولدها بنتين، فإنّهما ينعتقان، ولمولى الأمّ عليهما الولاء اشترت إحداهما أباها فانعتق عليها، فلها على الأب الولاء.

إذا مات الأب، لهما الثلثان بحقّ النسب والباقي للّتي اشترت الأب.

فإن ماتت الّتي لم تشتر الأب فالمال كلّه للّتي اشترت أباها نصف المال لها بالفرض لأنّها أُختها، والباقي بالولاء عليها، لأنّ هذه اشترت أباها وانعتق عليها، انجرّ الأب جميع الولاء إليها، فالولاء الّتي يصيبها على قولين والنصف الّذي هو على أُختها حصل لها كلّ ذلك النصف فتأخذ هذا الباقي بالولاء عليها.

فإن ماتت الّتي اشترت أباهما أوّلاً؛ لها نصف المال بحقّ النسب لأنّه لا ولاء لها، فعلى قول بعضهم يكون النصف الباقي لبيت المال وعلى قول آخرين لمولى الأمّ يعود إليه كما قلناه فيما تقدّم.

رجل له ابنان فاشترى أحد الابنين مع الأب عبداً فأعتقاه، فإنّ للأب والابن معاً عليه ولاء، مات الأب المال بينهما نصفين، مات المعتَق، يكون المال للّذي اشتراه مع الأب ثلاثة أرباعه والباقي يكون للأخ الآخر؛ نصف المال لأنّه مولاه، وله نصف النصف الّذي كان لأبيهما، فيكون نصفه لهذا، والباقي يكون للأخ، يكون ثلاثة أربا ع المال لهذا، وربع المال لأخيه.

عبد تزوّج بمعتقة فاستولدها، الولد يكون حرّاً ولمولى الأمّ عليه الولاء، بلغ الولد واشترى أباه فإنّه يعتق عليه، فإذا أعتق هذا الأب لا ينجرّ الولاء من مولى الأمّ إلى مولى نفسه، لأنّ مولى الأب هو هذا الابن، وكان ولاء مولى الأمّ على هذا الابن، فلا يجوز أن يملك الولاء على نفسه.

لأنّ العتق والولاء يفيد ثلاثة أشياء: التزويج والعقل والإرث، والإنسان لا يملك تزويج نفسه، ولا يعقل عن نفسه، ولا يرث من نفسه، فلذلك قلنا لا ينجرّ هذا الأب الولاء الّذي على الابن من مولى الأمّ، وقال قوم: ينجرّ الولاء من مولى الأمّ فيكون لبيت المال.

عبد تزوّج بمعتقة فاستولدها فجاءت بولد، يكون الولد حرّاً لحريّة الأمّ وعليه الولاء لمولى الأمّ، فمضى هذا الابن واشترى عبداً فأعتقه يكون الولاء له وهذا يكون مولى له، فمضى هذا المعتق واشترى أبا معتقه وأعتقه، فيصير حرّاً فيكون للمعتق عليه ولاء هذا الأب لمّا أعتق ينجرّ الولاء الّذي كان على الابن من

مولى الأمّ إلى مولى نفسه وهو هذا المعتق، فإنّ كلّ واحد منهما يتولّى الآخر يعني الابن والعبد والمعتق كلّ واحد منهما مولى لصاحبه مولى من أعلى، ومولى من أسفل.

مات الأب يكون المال كلّه للابن بالنسب، مات المعتق ولم يكن له مناسب المال لهذا الابن، فإن مات الابن يكون ماله للمعتق كلّ واحد منهما يرث من الآخر، فإن ماتا ولم يكن لهما مناسب يكون لمولى الأمّ، ويعود إليه الولاء الّذي جرّ أبوه.

ومن هذا قول الفرضيّين أنّه انتقل الولاء، وقولهم: ينجرّ الولاء من الأب، لا يريدون به أنّه زال ملكه لكن يريدون به أنّ هذا عصبة المولى، ومولى الأمّ مولى المولى، فعصبة المولى أولى من مولى المولى.

أخ وأُخت حرّان اشتريا أباهما فإنّه يعتق عليهما، ولهما على الأب الولاء، اشترى أبوهما عبداً فأعتقه يكون له عليه ولاء، مات الأب المال بينهم للذّكَر مثل حظّ الأُنثيين، مات المعتق المال للابن لأنّه عصبة المولى، والبنت هي مولى المولى، وعصبة المولى أولى من مولى المولى.

المسألة بحالها مات الابن وخلّف ابناً المال لابن الابن، لأنّه عصبة، المولى خلّف ابناً وبنتاً المال لابن الابن، ولا يكون لبنت الابن شيء مع ابن الابن، وعندنا أنّه بينهما للذّكَر مثل حظّ الأُنثيين.

مات الابن وخلّف أختاً وبنتاً وأباً، للبنت النصف، والباقي للأب السدس بالفرض، والباقي بالتعصيب، ولا يكون للأخت شيء لأنّ الأخت تسقط مع الأب، وعندنا أنّه يكون للبنت النصف وللأب السدس والباقي ردّ عليهما مثل الميراث.

مات الأب وخلّف بنتاً وبنت ابن، للبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين، بقي ثلث المال، نصف الثلث للبنت أيضاً بحقّ الولاء على الأب، ويبقى نصف الثلث لها في هذا النصف نصف أيضاً وهو الّذي جرّه الأب من ولاء

الأخ، لأنّ الولاء يكون للعصبة، وهذه عصبة هذا الأخ.

واعلم أنّه لا يصحّ على مذهبنا أن يستحقّ أحد على غيره من المناسبين له شيئاً من الولاء ولا يرث به، لا من ينعتق عليه من الأبوين والأجداد ولا الولد وولد الولد، سواء كان ذا سهم أو لم يكن، لأنّه متى كان له عليه ولاء، وهو مناسبه، فإنّما يستحقّ المال بالقرابة دون الولاء، لأنّ الولاء إنّما يثبت به الميراث مع عدم ذوي الأنساب القريبة أو البعيدة، على ما ذكرناه في أوّل الباب، فإذا ثبت هذا سقط عنّا هذه الفروع كلّها، وإنّما أجريناها ليعرف مذهب المخالف، ويرتاض بها، وإلّا فلا يحتاج إليها على حال.

إذا كان المعتق امرأة وخلّفت ولداً ذكراً أو أولاداً أو عمّاً أو بني عمّ فولاء مواليها لعصبتها الّتي هو العمّ وابن العمّ دون الابن الذكر، وخالف جميع الفقهاء في ذلك، وقالوا: الولد أحقّ، وفي أصحابنا من قال بذلك.

وأمّا ولاء تضمّن الجريرة فهو كلّ من أعتق نسمة في أمر واجب مثل نذر أو كفّارة فإنّه لا يثبت له عليه الولاء، ويكون سائبة لا ولاء لأحد عليه، فإن توالى إلى إنسان يضمن جريرته وحدثه ويكون له ميراثه إذا لم يخلّف وارثاً كان ذلك صحيحاً، وكذلك من لا وارث له أصلاً فتوالى إلى إنسان بهذا الشرط ويكون ولاؤه له كان ذلك صحيحاً ويثبت به الميراث مثل ولاء النعمة سواء، وفيها خلاف.

فصل: في ميراث الجدّ:

قد بيّنّا كيفيّة ميراث الجدّ فيما تقدّم إذا انفرد، وإذا كان معه من يقاسمه.

ونحن نذكر الآن حسب ما ذكره المخالفون، فعندنا أنّه يرث مع الإخوة للأمّ لهم ثلثهم المفروض، والباقي للجدّ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا: المال للجدّ والجدُّ يقاسم الإخوة والأخوات من قبل الأب والأمّ أو من قبل الأب، وكان كواحد منهم، وفيه خلاف.

والجدّ وإن علا قاسم الإخوة والأخوات بلا خلاف عند من قال بالمقاسمة، وولد الأخ عندنا يقاسم الجدّ وإن نزل، وخالف جميعهم في ذلك، وفي الناس من لا يقاسم الإخوة والأخوات ما دام الثلث خيراً له، فإن كانت المقاسمة خيراً له قاسم.

وهو بمنزلة الأب في جميع المواضع إلّا في أربع مسائل:

إحداها: إنّ الأب يُسقط الأخ، والجدّ لا يُسقط الأخ، الثانية: زوج وأبوان، الثالثة: زوجة وأبوان، لأنّ في هاتين المسألتين إذا كانت الأمّ مع الأب ترث ثلث ما بقي، وإن كانت مع الجدّ ترث ثلث جميع المال، وعندنا أنَّ لها ثلث جميع المال في المسألتين معاً، الرابعة: إنَّ الأب يُسقط أمّه والجدّ لا يُسقط أمّ أبيه.

إذا ثبت هذا، فإن لم يكن جدٌّ فجدُّ الجدّ وإن علا، لأنّ عمود الأجداد وإن علا مثل عمود الأولاد وإن سفل، وليس كذلك الأخ وابن الأخ لأنّ ابن الأخ لا يرث مع الجدّ، وعندنا أنّه يرث ابن الأخ وإن نزل مع الجدّ، وجدّ الجدّ مع الجدّ كالابن وابن الابن وإن سفل في سائر الأشياء إلّا في شيء واحد، وهو أنّ جدّ الجدّ يُسقط ما هو أبعد منه، ولا يُسقط من هو في درجته أو يكون أقرب منه، وليس كذلك ابن الابن، وعندنا أنّهما سواء فإنّ الأقرب في الطرفين يُسقط الأبعد، هذا إذا لم يكن معه ذو فرض، فإن كان معه ذو فرض مثل زوج وأخ وجدّ فهاهنا للجدّ ثلاثة أحوال: المقاسمة، أو ثلث ما بقي، أو سدس جميع المال، فأيّها كان خيراً له عمل به، وعندنا ليس له إلّا المقاسمة.

بنت وأخت وجدّ؛ المال للبنت عندنا بالفرض والردّ وفيها خلاف.

زوجٌ وأمّ وأخت وجدٌّ؛ للزَوج النصف، والباقي للأمّ بالفرض والردّ، وفيها خلاف بين الصحابة وهي الأكدريّة.

زوج وأمّ وجدّ وأخ؛ للزوج النصف والباقي للأمّ بالفرض والردّ، وعندهم على حسب اختلافهم في الجدّ، للزوج النصف، وللأمّ الثلث، وللجدّ السدس، وسقط الأخ لأنّ الأخ عصبة والمسألة لا تعول بعصبة.

زوج وأمّ وبنت وأخت وجدّ؛ للزوج الربع، وللبنت النصف، وللأمّ السدس، والباقي ردّ على البنت والأمّ، وعندهم للجدّ السدس وتسقط الأخت لأنّ الأخ مع البنت عصبة، والعصبة تسقط في العول.

زوج وأمّ وأختان وجدّ؛ للزوج النصف، والباقي للأمّ بالفرض والردّ، وعندهم للزوج النصف، وللأمّ السدس، والباقي بين الجدّ والأختين للذكَر مثل حظّ الأنثيين، إن شاء قاسم وإن شاء أخذ السدس.

أخ لأب وأمّ وأخوات لأب وجدّ؛ المال هاهنا للجدّ أيضاً بالمقاسمة بين الأخ للأب والأمّ وبينه، وتسقط اللّواتي من جهة الأب وفيها خلاف.

أخوان لأب وأمّ وأخ لأب وجدّ مثل ذلك، وعندهم الثلث له خير من المقاسمة.

أخ لأب وأمّ وأخت لأب وجدّ؛ المقاسمة بين الأخ للأب والأمّ والجدّ وتسقط الأخت.

أخ لأب وأمّ وأختان لأب وجدّ؛ المقاسمة مثل ما ذكرناه بين الأخ للأب والأمّ والجدّ لا غير.

أخت لأب وأمّ وأخت لأب وجدّ؛ المقاسمة بين الجدّ والأخت للأب والأمّ فحسب للذكَر مثل حظّ الأنثيين، وعندهم يكون له النصف وللأخت من الأب والأمّ النصف.

أخت لأب وأمّ وأختان لأب وجدّ؛ للجدّ سهمان من ثلاثة وسهم للأخت وتسقط الأختان للأب، وعندهم للجدّ سهمان من خمسة، وللأخت للأب والأمّ سهمان ونصف سهم، لا يصحّ على اثنين يضرب في خمسة تصير عشرة يصير للجدّ خمسان أربعة، وللأخت للأب والأمّ النصف خمسة أسهم، يبقى سهم لا يصحّ على اثنين تضرب في عشرة يكون عشرين؛ للجدّ ثمانية وللأخت للأمّ والأب عشرة، ويبقى سهمان لكلّ واحد سهم.

أخت للأب والأمّ وثلاثة أخوات للأب وجدّ، عندنا مثل الأوّل سواء،

وعندهم المقاسمة والثلث للجدّ شيء واحد، فإن كنّ أربع أخوات فالثلث خير له من المقاسمة.

أخت لأب وأمّ وأخ لأب وجدّ؛ للجدّ سهمان من ثلاثة، وللأخت للأب والأمّ سهم، ويسقط الأخ من الأب، وفيها خلاف بين الصحابة ذكرناه في الخلاف.

فصل: في حكم المرتدّ:

المرتدُّ إذا ارتدّ وقُتل أو مات فماله لمن تقرّب إليه من المسلمين كان قريباً أو بعيداً، فإن لم يكن له أحد من المسلمين كان للإمام، ولا يرثه كافر على حال وفيه خلاف، وعند بعضهم أنّه لبيت المال فيئاً.

وجملته أنّ كلّ مال يؤخذ من المشركين فعلى ثلاثة أضرب: أحدها يُؤخذ بالقهر والغلبة، والثاني يُؤخذ فزعاً، والثالث يُؤخذ من غير فزع.

فما يؤخذ بالقهر والغلبة والقتال، يكون خمسه لأهل الخمس، والباقي للغانمين.

وما يؤخذ فزعاً مثل أن يظهر الإمام ببلاد الشرك فينهزمون منه ويتركون ديارهم وأموالهم، فإنّ ذلك يكون فيئاً للإمام خاصّة، وعندهم يكون خمسه لأهله والباقي كان للنبيّ صلّى الله عليه وآله، واليوم فيهم من قال: يدفع إلى المقاتلة، وفيهم من قال: ينتقل إلى بيت المال لمصالح المسلمين.

الثالث: ما يؤخذ من غير خوف مثل الجزية والعُشر في أموالهم الّتي يتّجرون به في دار الإسلام، والّذي يؤخذ من المصالح منهم.

وإن مات أحد من أهل الشرك في دار الحرب وخلّف مالاً ولم يكن له وارث فإنّه يكون جميع ذلك فيئاً عندنا للإمام خاصّة وعندهم لمن تقدّم ذكره، وروى أصحابنا في الجزية والصلح أنّه للمجاهدين.

مسألة المشتركة: زوج وأمّ وأخوان لأب وأمّ وأخوان لأمّ، عندنا للزوج

النصف والباقي للأمّ؛ الثلث بالتسمية والباقي بالردّ، وفي أصحابنا من قال: لها السدس بالتسمية والباقي بالردّ، وفيه خلاف، عند بعضهم؛ للزوج النصف وللأمّ السدس، وللإخوة من الأمّ الثلث ويشاركونهم الإخوة من الأب والأمّ.

فصل: في ميراث ولد الملاعنة:

ولد الملاعنة لا نسب بينه وبين والده، ونسبه ثابت مع أمّه بلا خلاف، فإن ماتت الأمّ فالمال للابن، وإن مات هذا الابن فللأمّ الثلث بالفرض، والباقي ردّ عليها، وقال المخالف: الباقي لمولى الأمّ فإن لم يكن لها مولى فلبيت المال.

ولا يرث عندنا مع الأمّ إخوة وأخوات من جهتها، وعندهم إن خلّف أمّاً وأخوين منها فللأمّ السدس، ولهما الثلث، والباقي لبيت المال إن لم يكن لها مولى، وإن كان أخاً واحداً كان له السدس والباقي على ما قلناه، وقد قلنا: إنّ عندنا المال كلّه للأمّ.

ولد الملاعنة توأمان فإنّه يرث أحدهما الآخر بالأمومة دون الأبوّة، وفيهم من قال: يرث بالأبوّة والأمومة معاً.

ولد الزنا لا يرث ولا يورّث عندنا وماله للإمام إن لم يكن له وارث من ولد أو ولد ولد ولا زوج ولا زوجة ولا مولى، وفي أصحابنا من قال: ميراثه مثل ميراث ولد الملاعنة، وبه قال جميع من خالفنا، وعلى ما قلناه إذا كانا توأمين لا يرث أحدهما صاحبه لأنّ نسبهم الشرعيّ ليس بثابت، وعندهم على ما قلناه في ولد الملاعن سواء.

ميراث الخنثى:

إذا كان له ما للرجال وله ما للنساء اعتبرنا بالمبال، فمن أيّهما سبق وُرّث عليه، فإن تساويا فمن أيّهما انقطع وُرّث عليه، وإن تساويا وُرّث نصف ميراث الرجال ونصف ميراث النساء، وقد روي أنّه تعدّ أضلاعه فإن نقص أحد

الجانبين على الآخر كان ذكراً وإن تساويا كانت أُنثى، والأوّل أحوط.

وإن لم يكن له ما للرجال ولا ما للنساء استعمل القرعة، فما خرج وُرِّث عليه، ومن المخالفين من قال: يُعطى نصف ميراث الذَّكَر ويُوقف الباقي حتّى يتبيّن أمره، فإن بان ذكراً أُعطي الباقي وإن بان أنثى أُعطي عصبته.

وعندنا إن كان واحداً أُعطي المال كلّه، لأنّ له ذلك سواء ذكراً كان أو أُنثى، وحكم ما زاد على الواحد حكم الواحد في الخناثى، وإذا اجتمع خنثى مع ولد بيقين كان الحكم أيضاً مثل ذلك عندنا.

وعند قوم إن كانتا اثنتين أُعطيا ميراث البنتين، لأنّه المقطوع به والباقي يوقف على ما مضى.

فإن خلّف ثلاث خُناثى كان عندنا أيضاً المال بينهم بالسويّة، وعند قوم يجوز أن يكونوا ذكوراً، ويجوز أن يكونوا إناثاً، ويجوز أن يكون بنتان وابن، ويجوز أن يكون ابنان وبنت، فإنّ سهامهم خمسة يدفع إلى كلّ واحد منهم الخمس، يبقى خُمسان يكون موقوفاً.

فإن كانوا أربع خناثى، عندنا الأمر على ما قلناه، وعندهم يدفع إلى كلّ واحد منهم السبع، فإن كانوا خمسة يدفع إلى كلّ واحد منهم التسع، والباقي يكون موقوفاً، وعلى هذا المنهاج يجعل واحدة أُنثى والباقي ذكراناً.

فإذا استقرّ ما قلناه على مذهبنا، فإن خلّف خنثى فالمال كلّه له، وإن كان اثنين فصاعداً فالمال بينهم بالسويّة، إن كان ابناً أو ابنين فالمال بينهم بالسويّة بلا خلاف، وإن كانت بنتاً أو بنات فلها النصف ولهنّ الثلثان، والباقي ردّ عليها أو عليهنّ بالسويّة، وإن كان بعضهم ذكوراً وبعضهم إناثاً فإنّهم أيضاً يشتركون في أنّ لكلّ واحد نصف ما للذَّكَر ونصف ما للأُنثى، فقد تساووا على كلّ حال.

وإن كان مع الخنثى ولد بيقين فالّذي يعوّل عليه في هذا الباب ويُجعل أصلاً فيه أن نفرض الخنثى بنتاً ونصف بنت مع الباقين من الورثة، وقيل أيضاً أن يقسم الفريضة دفعتين، يفرض الخنثى في إحداهما ذكراً وفي الأُخرى أنثى، فما

يصيبه في الدّفعتين أُعطي نصفه من الفريضة.

مثال ذلك: إذا خلّف ابناً بيقين وخُنثى، فينبغي أن يطلب مالاً يمكن قسمته مع فرض الذكر ومع فرض الأنثى من غير كسر، وأقلّ ما يمكن ذلك فيه في هذه المسألة ستّة، فإن فرضت الخنثى ذكراً كان المال بينهما نصفين، لكلّ واحد ثلاثة، وإن فرضته بنتاً كان له سهمان من ستّة إذا أضفت السهمين إلى الثلاثة صارت خمسة، فيعطى الخنثى نصفها سهمان ونصف من ستّة، وثلاثة ونصف للابن بيقين، فإن أردت أن لا ينكسر فاجعلها من اثني عشر فيعطى الابن سبعة، وللخنثى خمسة.

وإن فرضت بنتاً بيقين وخنثى خرجت أيضاً من اثني عشر، فإن كان ذكراً كان له ثمانية وللبنت أربعة، وإن كان بنتاً كان لها ستّة لأنّ المال بينهما نصفين بالفرض والردّ عندنا، فنضيف الستّة إلى الثمانية فيصير أربعة عشر، فيعطى الخنثى نصفها سبعة وللبنت بيقين خمسة.

فإن كان ابن وبنت وخنثى فأقلّ ما يخرج منه سهامهم عشرون، فإن فرضته ذكراً كان له ثمانية وإن فرضته أنثى كان له خمسة تصير ثلاثة عشر، تعطيه نصفه ستّة ونصف من عشرين، فإن أردته بلا كسر جعلته من أربعين فيعطى الخنثى ثلاثة عشر، وتبقى سبعة وعشرين؛ للابن ثمانية عشر وللبنت تسعة، ثمّ على هذا المنهاج بالغاً ما بلغوا.

فإن كان معهم زوج أو زوجة أخرجت سهمه والباقي قسمته على ما قلنا، مثال ذلك: خلّفت زوجاً وابناً وبنتاً وخنثى، فللزوج الربع واحد من أربعة تبقى ثلاثة تنكسر عليهم، وقد بيّنّا أنّ سهامهم تخرج من أربعين، فيضرب أربعة في أربعين يكون مائة وستّين؛ للزوج الربع أربعين والباقي على ما قلناه، فكلّ من أعطيته هناك سهماً جعلته هاهنا ثلاثة، فإن كان بدل الزوج زوجة فلها الثمن، ضربت الثمانية الّتي يخرج منها الثمن في أربعين يكون ثلاثمائة وعشرين، يخرج الثمن أربعين ويقسّم على ما قلناه، فمن أعطيته هناك سهماً أعطيت هاهنا سبعة

أسهم وعلى هذا بالغاً ما بلغوا.

فإن خلّفت مع الخنثى أبوين، فإن فرضته ذكراً كان لهما السدسان، والباقي للذّكر، وإن فرضته أُنثى كان الباقي ردّ عليهم فأقلّ ما يخرج من ثلاثين، فإن فرضت الخنثى ذَكَراً كان له عشرون بعد السدس، وإن فرضته أنثى كانت مقسومة على خمسة، يكون لها ثمانية عشر، فإذا أضفت العشرين إلى ثمانية عشر كانت ثمانية وثلاثين، يكون نصفها للخنثى تسعة عشر من ثلاثين وأحد عشر للأبوين، فإن أردت أن لا ينكسر عليهما فاجعلها من ستّين وأضعف سهامهم.

فإن كان مع الخنثى أحد الأبوين فإنّها تخرج من أربعة وعشرين، فإن فرضت الخنثى ذكراً كان له عشرون، وإن فرضته أُنثى كان لها ثمانية عشر، فيصير ثمانية وثلاثين تأخذ نصفها تسعة عشر، فيعطى الخنثى ذلك من أربعة وعشرين، وخمسة لأحد الأبوين.

فإن فرضت خنثيين فصاعداً مع الأبوين، كان للأبوين السدسان والباقي للخناثى ولا ردّ هاهنا، وإن فرضت خنثيين فصاعداً مع أحد الأبوين، كانت خارجة من ستّين؛ لأحد الأبوين أحد عشر سهماً والباقي للخناثى، لأنّك إن فرضتهم ذكوراً كان لهم خمسون، وإن فرضتهم أناثى كان لهم ثمانية وأربعون، الجميع ثمانية وتسعون سهماً نصفها تسعة وأربعون سهماً، فإن انكسر على الخناثى ضربت عدد الخناثى في أصل الفريضة وقد صحّت لك المسألة.

ومتى حصل في الفريضة زوج أو زوجة وأبوان أو أحدهما مع خنثى أو خناثى أو ابن وخنثى أو بنت وخنثى أو ما زاد عليهم، أخرجت سهم الزوج والزوجة وسهم الأبوين أو أحدهما على الكمال، والباقي قسّمت بين الأولاد على ما بيّنّاه، وكذلك إذا كان في الفريضة زوج أو زوجة ومعهم إخوة وأخوات فيهم خناثى من قبل أب وأمّ أو من قبل أب، أخرجت سهام الزوج أو الزوجة وقسّمت الباقي بين الإخوة والأخوات والخناثى على ما بيّنّاه في الأولاد سواء.

فإن كان الإخوة والأخوات من قبل الأمّ كان الباقي بينهم بالسويّة لأنّ

الذكور والإناث في ذلك سواء.

وحكم الجدّ والجدّة والعمّة والعمّات وأولادهم إذا اجتمعوا مع الزوج والزوجة وفيهم الخناثى كان الحكم مثل ذلك سواء، وإن كانوا من قبل الأمّ كان المال بينهم بالسويّة على ما بيّناه.

ومتى كان مع الأبوين إخوة وأخوات خناثى فإنّه لا يحجب الأُمّ من الثلث إلى السدس إلّا بأربعة لأنّه اليقين، لجواز أن يكونوا كلّهم إناثاً ولا يتقدّر في الخنثى أن يكون أباً وأمّاً، لأنّه متى كان أباً كان ذكراً بيقين، ومتى كان أمّاً كانت أنثى بيقين، ويتقدّر أن يكون زوجاً أو زوجة، على ما رُوي في بعض الأخبار، فإن كان زوجاً كان له نصف ميراث الزوج، ونصف ميراث الزوجة والطريق على ما قلناه.

ومسائل الخناثى لا تنحصر، وبتركيبها يطول الكتاب، والطريقة ما قدّمناه في استخراج المسائل.

ومتى ولد مولود له رأسان على حِقْوٍ واحدٍ وبدنان تُرِكا حتّى يناما ثمّ يُنبّهان، فإن انتبها معاً كان شخصاً واحداً، وإن انتبه أحدهما دون الآخر فهما شخصان على ما وردت به الأخبار.

فصل: في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم:

إذا غرق جماعة في وقت واحد أو انهدم عليهم حائط وكانوا يتوارثون، فإن علم تقدُّم موت أحدهما ورث الآخر منهم، وإن لم يعلم من تقدّم موته وأشكل الأمر ورث بعضهم من بعض من نفس التركة، لا ممّا يرثه من الآخر، لأنّا إن ورّثناه ممّا يرثه منه لما انفصلت القسمة أبداً.

وقد روى أصحابنا أنّه يقدّم أضعفها في الاستحقاق، ويؤخّر الأقوى، مثل زوجة وزوج فإنّه يفرض المسألة أوّلاً كأنّ الزوج مات ويورّث منه الزوجة لأنّ سهمها أقلّ من سهم الزوج، ثمّ يورّث بعد ذلك الزوج، وهذا ممّا لا يتغيّر به

حكم سواء قدَّمنا موت الزوج أو الزوجة إذا ورّثنا أحدهما من صاحبه غير أنّا نتبع الأثر في ذلك.

ومثل أب وابن فإنّه يفرض أوّلاً موت الابن ثمّ موت الأب، لأنّ سهمه أقلّ، ومتى ورّثنا أحدهما من صاحبه قدر ما يستحقّه فما بقي يكون للورثة الأحياء، فإن فرضنا أنَّ للأب وارثاً آخر غير أنّ هذا الولد أولى منه، وفرضنا أنّ للولد وارثاً غير أنّ أباه أولى منه، فإنّه يصير ميراث الابن لورثة الأب، وميراث الأب لورثة الابن، لأنّا إذا فرضنا موت الابن أوّلاً صارت تركته للأب، وإذا فرضنا موت الأب بعد ذلك صارت تركته خاصّة للولد، وصار ما كان ورثه من ابنه لورثته الأُخر، وكذلك إذا فرضنا موت الأب صارت تركته خاصّة لورثة الابن، وعلى هذا يجري أصل هذا الباب.

وإن خلّف أحدهما شيئاً ولم يخلّف الآخر، فإنّه ينتقل ميراث من له مال إلى الّذي ليس له شيء، ومنه ينتقل إلى ورثته، ولا ينتقل إلى ورثة الّذي خلّف المال شيء على حال.

وعلى هذا متى كان أخوان معتقان، فماتا وورّث كلّ واحد منهما صاحبه ولأحدهما مال والآخر لا مال له، فإنّه تنتقل تركة الّذي له مال إلى مولى الّذي لا مال له، لما قلناه، ولا ترجيح في هذه المسألة لتقديم أحدهما على صاحبه، لأنَّ ميراث كلّ واحد منهما من صاحبه على حدّ الآخر، وإن كان ليس لأحدهما وارث غير صاحبه فميراثهما للإمام، لأنّ ما ينتقل إلى كلّ واحد منهما من صاحبه لا وارث له فيصير للإمام على ما قدّمناه.

فإن كان أحدهما له وارث من ذي رحم أو مولى نعمة أو مولى ضامن جريرة أو زوج أو زوجة، فإنّ ميراث الّذي له وارث لمن ليس له وارث، وينتقل منه إلى الإمام، ومال من ليس له وارث لمن له وارث فينتقل منه إلى ورثته، وعلى هذا المثال تجري مسائل هذا الباب.

وإن كان أحدهما يرث صاحبه والآخر لا يرثه، فإنّه لا يورّث بعضهم من

بعض ويكون ميراث كلّ واحد منهما لورثته، مثل أن يغرق أخوان ولأحدهما أولاد والآخر لا ولد له، فإنّه لا توارث بينهما، لأنّ مع وجود الولد لا يرث الأخ فعلى هذا يسقط هذا الاعتبار، وتنتقل تركة كلّ واحد منهما إلى ورثته الأحياء، ومتى ماتا حتف أنفهما لم يورّث بعضهما من بعض، بل يكون ميراثهما لورثتهما الأحياء لأنّ ذلك إنّما يجوز في الموضع الّذي يشتبه الحال فيه، فيجوز تقديم موت أحدهما على صاحبه.

فصل: في ميراث المجوس:

لأصحابنا في ميراث المجوس ثلاثة مذاهب: فيهم من قال: لا يورّثون إلّا بالأنساب والأسباب الصحيحة الّتي تجوز في شريعة الإسلام، وفيهم من قال: يورّثون بالأنساب على كلّ حال، ولا يورّثون بسبب لا يجوز في شرع الإسلام، وقال آخرون: يورّثون بكلا الأمرين الأنساب والأسباب سواء كانا جائزين في الشرع أو لم يكونا جائزين، وهو الّذي اخترته في سائر كتبي في «النهاية، والخلاف، والإيجاز، وتهذيب الأحكام» وغير ذلك لأنّه الأظهر في الروايات.

فعلى هذا إذا خلّف مجوسيّ أمّه هي أخته فإنّها ترث بالأمومة دون الأخوّة لأنّ الأخت لا ترث مع الأمّ عندنا، فإن كانت زوجة ورّثت بالأمومة والزوجيّة، ولا خلاف بين الفقهاء أنّ النسب الفاسد لا يورّث به، وإنّما الخلاف بينهم في الأسباب الفاسدة والصحيحة، وقد قلنا: إنّ الصحيح أنّ الميراث يثبت بينهم بالزوجيّة على كلّ حال، ورُوي ذلك عن عليّ عليه السلام، وذكر ابن اللبّان في الموجز ذلك عنه.

وإذا خلّف أمّاً هي أخت لأب، ورّثت بالأمومة، وإذا خلّف بنتاً هي بنت بنت ورّثت بأنّها بنت بلا خلاف.

والأصل في هذا الباب أنّ المجوسيّ يورّث بجميع قراباته ما لم يُسقط بعضها بعضاً.

مجوسيٌّ تزوّج بنته ثمّ مات فلها النصف بالبنوّة ولها الثمن بالزوجيّة والباقي ردٌّ عليها بالبنوّة.

المسألة بحالها فاستولدها وجاءت ببنت ثمّ مات المجوسيُّ وخلّف بنتاً هي زوجته وبنت بنته، فلهما الثلثان عند المخالف، لأنّهما بنتاه، وهذا صحيح أيضاً عندنا، وللبنت الّتي هي زوجته الثمن، والباقي ردٌّ عليهما بالبنوّة.

المسألة بحالها ماتت السفلى وخلّفت أمّاً هي أخت لأب؛ للأمّ الثلث بلا خلاف والباقي ردّ عليها بالأمومة عندنا، وعندهم الباقي للعصبة، ماتت العليا وخلّفت بنتاً هي أخت لأب، عندنا الكلّ للبنت بالفرض والردّ، وعندهم لها النصف لأنّها بنت والنصف الآخر لأنّها أخت، ومنهم من قال: للعصبة الباقي.

مجوسيّ تزوّج بنتاً له فأولدها فجاءت بولدين ذكراً وأنثى ثمّ مات، فقد خلّف بنتاً هي زوجته، وبنت بنت وابن بنت هما لصلبه، فالمال بينهم للذَّكَر مثل حظّ الأُنثيين بلا خلاف، إلّا ما قلنا من إخراج الثمن بحقّ الزوجيّة للبنت الواحدة.

ماتت الكبرى الّتي هي أُمّ وخلّفت بنتاً هي أخت لأب، وابناً هو أخ لأب، فالمال بينهم للذَّكَر مثل حظّ الأُنثيين بلا خلاف بالبنوّة.

مات الابن ولم تمت الكبرى الّتي هي أمّه، وخلّف أُمّاً هي أخت لأب وأختاً لأب وأمّ؛ للأُمّ الثلث بلا خلاف والباقي ردّ عليها عندنا، وعند بعضهم للأخت للأب والأمّ النصف، والباقي للعصبة، وفيهم من قال: للأخت للأب والأمّ النصف، وللأمّ السدس ولها سدس آخر لأنّها أخت لأب، فتصوَّر هاهنا أختين هي وأختها، فكأنّها تحجب نفسها بنفسها، لأجل هذا حصل لها بالأُمومة السدس لأنَّ هاهنا حصل أختان والأمّ تحجب بأختين.

ماتت السفلى وهي بنت البنت وخلّفت أمّاً هي أخت لأبيها وأخاً لأب وأمّ؛ للأمّ الثلث والباقي ردّ عليها، وعند بعضهم الباقي للأخ، وعند آخرين للأمّ السدس والباقي للأخ فحجبها أيضاً بنفسها.

مجوسيّ تزوّج بأمّه ثمّ ماتت؛ للأُمّ الثلث بالأُمومة، والربع بالزوجيّة،

والباقي ردّ عليها بالأمومة.

أولدها بنتاً ومات المجوسيّ؛ خلّف أمّاً وبنتاً هي أخت لأمّه، للأمّ السدس بالفرض، والنصف للبنت، وعندنا تُعطى الأمّ الثمن بالزوجيّة والباقي يردّ عليها بالأمومة والبنوّة ولا شيء للأخت بسبب الأخوّة، وعند بعضهم الباقي للعصبة، وعند آخرين يردّ عليها بالأخوّة.

فإن ماتت البنت وخلّفت أمّها فهي أمّه وهي جدّته أمّ أب فلها الثلث بالأمومة والباقي يردّ عليها ولا شيء للجدّة إجماعاً لأنّها أمّ أب لا ترث مع الأب.

مجوسيّ تزوّج بأمّه واستولدها بنتين ثمّ تزوّج بإحدى البنتين واستولدها بنتاً وابناً ومات المجوسيّ؛ خلّف هاهنا أمّاً هي زوجته، وخلّف بنتين هما أختان من أمّ إحداهما زوجته، وخلّف بنتاً وابناً هما ولداه وهما ولدا بنته، وهما ولدا أخته من أمّه؛ للأمّ السدس بالأمومة بلا خلاف، ولها الثمن بالزوجيّة، ولا يثبت ذلك عندهم والباقي للبنات والابن بينهم للذّكر مثل حظّ الأنثيين.

فخرج المسألة من أربعين؛ الثمن خمسة، وللابن أبعة عشر، ولكلّ واحدة من البنات سبعة، ولا ترث البنات بكونهما أُختين للأمّ، لأنّ ولد الأمّ لا يرث مع الولد إجماعاً، ولا يرثان بكونهما ولدي أخت، ولا بكونهما ولدي بنت لمثل ذلك.

المسألة بحالها ماتت الأمّ وخلّفت أربعة؛ بنتين وهما بنتا ابن وخلّفت ولدي ابنها وهما ولدا بنتها؛ للبنتين الثلثان إجماعاً لكونهما بنتين، ولا يرثان بكونهما بنتي ابن لأنّهما يرثان بقرابة واحدة، لامن قرابتين، والباقي يردّ عندنا على البنتين.

وعندهم الباقي بين بنت الابن وابن الابن للذّكر مثل حظّ الأنثيين، وفيهم من قال: الباقي بينهما لأنّ ابن الابن يعصّب أختاً لأب وأُمّ ولا تعصب أُختاً لأب، وقال غيره: هذا غلط لأنّ ابن الابن يعصّب أختاً لأب كما يعصّب أختاً لأب وأمّ.

المسألة بحالها مات الابن والأمّ بحالها ولم تمت فخلّف أمّاً وجدّة وأختاً لأب وأمّ وأمّ الّتي هي في درجته، وخلّف أختاً لأب وهي خالته؛ للأمّ السدس،

وتسقط هاهنا الأمّ بسبب الجدّة وترث بكونها أمّه ولا ترث بكونها أختاً لأبيه، وللأخت للأب والأمّ النصف وللأخت للأب الّتي هي خالته السدس، تكملة الثلثين، والباقي للعصبة، وعندنا إنّ المال كلّه للأمّ بالفرض والردّ، وسقط الباقون.

المسألة بحالها لم يمت الابن وماتت أخته وخلّفت أمّاً وجدّة أمّاً هي أختٌ من أبيها وخلّفت أخاً لأب وأمّ وخلّفت أختاً لأب للأمّ السدس، وسقطت الجدّة، والباقي للأخ للأب والأمّ فتسقط الأخت للأب بالأخ للأب والأمّ، وعندنا أنّها مثل الأولى سواء.

المسألة بحالها ماتت إحدى البنتين الأوّلتين نظرت: فإن ماتت الّتي هي أمّهما فإنّها ماتت وخلّفت أمّاً وأختاً لأب وأمّ، وهي الّتي في درجتها، وخلّفت ولدين وهما إخوتها لأبيها؛ للأمّ السدس، والباقي لولديها، وتسقط الأخت للأب بالابن فتصحّ المسألة من ثمانية عشر.

لم يكن هكذا، لكن ماتت الّتي هي لم تكن أمّ الولدين، وخلّفت أمّها وأختاً لأب وأمّ وهي الّتي في درجتها وهي أمّ الولدين وخلّفت أخوين من أبيها وهما ولدا أخت لأب وأمّ؛ للأمّ السدس والباقي ردّ عليها عندنا، وعندهم للأخت للأب والأمّ النصف والباقي للأخوين من أبيها للذّكر مثل حظّ الأنثيين.

فصل: في ميراث الحمل والأسير والمفقود والحميل وغير ذلك:

رجل مات وخلّف امرأة حُبلى فإنّ الحمل يرث بلا خلاف، فإن خرج واستهلّ فإنّه يرث بلا خلاف، وإن خرج وفيه حياة مستقرّة ولم يستهلّ فإنّه يرث أيضاً ويصلّى عليه استحباباً.

ويُعلم أنّ فيه حياة مستقرّة بأن يعطس أو يمصّ اللّبن أو يبقى يومين وثلاثة، وقال قوم: إذا لم يستهلّ فإنّه لا يرث، ويعتبر الحياة حين يسقط وإن لم يكن فيه حياة حال موت أبيه، ألا ترى أنّ الرجل لو وطئ امرأة ثمّ مات وجاءت بعد

ذلك بولد لستّة أشهر فصاعداً ألحقناه به في النسب، والميراث تابع للنسب، وإن كنّا نتحقّق أنّ حال موت أبيه ما كان مخلوقاً فيه الحياة.

ومتى خرج ميّتاً فإنّه لا يرث لما رُوي عنه عنه عليه السلام أنّه قال: السقط لا يرث ولا يورَّث، وكذلك إن خرج وهو يتحرّك ويختلج حركة الموتى فإنّه لا يرث لأنّه يتحرّك كما يتحرّك المذبوح، وكذلك إن خرج نصفه حيّاً ثمّ خرج الباقي ميّتاً فإنّه لا يرث، لأنّ الاعتبار بالحياة حال الخروج، وهذا ما كان فيه حياة حال الخروج.

وإذا ثبت هذا نظرت: فإن لم يكن وارث غير هذا الحمل فإنّه يوقف ويُحبس ماله، فإن خرج حيّاً دفع إليه ذكراً كان أو أنثى عندنا، وفيه خلاف، فأمّا إن كان له وارث نظرت: فإن كان ممّن له فرض مقدّر مثل الزوج والزوجة والأبوين فإنّه يدفع فرض هؤلاء أقلّ ما يستحقّون إمّا السدس أو الربع للزوج والثمن للزوجة، ويوقف الباقي، ولا يشترط كونه معولاً لأنّ العول باطل على ما بيّناه.

فإن كان للميّت ابن حاضر فعند قوم لا يدفع إليه شيء أصلاً، وعند آخرين يدفع إليه الخمس لأنّ أكثر ما تلده المرأة أربعة فيكون مع هذا خمساً.

وقال محمّد بن الحسن: يدفع إلى هذا الابن ثلث المال، لأنّ أكثر ما جرت به العادة أن تلد المرأة توأمين فيكون ثلاثة، وهذا الّذي يقوى في نفسي.

وقال أبويوسف: يدفع إليه النصف لأنّ العادة جرت أن تلد المرأة ذكراً وأنثى.

ومن ضرب امرأة فألقت جنيناً، فعندنا إن كان تامّاً قد شقّ له السمع والبصر لزمته ديته مائة دينار، وإن لم يشقّ له سمع لزمه غرّة عبد أو أمة، وعند المخالف غرّة، ولم يفصّلوا، وتكون هذه الدية موروثة لسائر الورّاث المناسبين وغير المناسبين لهذا السقط بلا خلاف إلّا ربيعة، فإنّه قال: هذا العبد لأمّه، وحُكي عن بعض الصحابة أنّه يكون لعصبته، ويقضي الديون والوصايا من الدية بلا

خلاف، إلّا أبا ثور فإنّه قال: لا تقضي منه الدين ولا الوصيّة.

والحميل من جُلب من بلاد الشرك فيتعارف منهم نفسان بنسب يوجب الموارثة بينهما قبل قولهم بلا بيّنة وورّثوا عليه، إلّا أن يكونوا معروفين بغير ذلك النسب أو قامت البيّنة بخلافه فيبطل حكم الإقرار.

والأسير في بلاد الشرك إذا لم يُعلم موته فإنّه يورّث، ويوقف نصيبه إلى أن يجيء أو يصحّ موته، فإن لم يعلم موته ولا حياته، فهو بمنزلة المفقود.

والمفقود لا يقسّم ماله حتّى يعلم موته أو يمضي مدّة لا يعيش مثله إليها، فإن مات في هذه المدّة من يرثه هذا المفقود، فإنّه يوقف نصيبه منه، حتّى يُعلم حاله وسُلّم الباقي إلى الباقين، وإن سلّم نصيب المفقود وميراث الحمل أيضاً إلى الورثة الحاضرين وأخذ منهم كفلاً بذلك كان جائزاً.

والمريض إذا طلّق امرأته ومات من مرضه ذلك ورثته المرأة ما بينه وما بين سنة ما لم تتزوّج سواء كان الطلاق رجعيّاً أو بائناً، فإن زاد على سنة أو تزوّجت فلا ميراث لها، وهو يرثها ما دامت في العدّة إذا كان الطلاق رجعيّاً.

إذا تزوّج المريض فإن دخل بها صحّ العقد وتوارثا، وإن لم يدخل بها ومات كان العقد باطلاً.

والصبيّان إذا زوّجهما أبواهما، ثمّ مات واحد منهما قبل البلوغ ورثه الآخر، فإن كان العاقد عليهما غير الأبوين فلا توارث بينهما حتّى يبلغا ويرضيا، فإن ماتت الصبيّة قبل البلوغ وكان الصبيّ قد بلغ ورضي بالعقد، لم يرثها لأنّ لها الخيار إذا بلغت، وإن بلغت الصبيّة ورضيت بالعقد ولم يبلغ الصبيّ فإنّها لا ترثه لأنّ له الخيار إذا بلغ.

فإن بلغ الصبيّ ورضي بالعقد ولم تبلغ الصبيّة ومات الصبيّ عزل ميراث الصبيّة، فإذا بلغت ورضيت بالعقد حلفت بالله أنّه ما دعاها إلى الرضا بالعقد الطمع في المال، فإذا حلفت يسلّم إليها حقّها منه، وكذلك القول في الصبيّ سواء.

والمرأة لا ترث من زوجها من الأرضين والقرى والرباع من الدور والمنازل، بل يقوّم الطوب والخشب وغير ذلك من الآلات، وتُعطى حصّتها منه ولا تعطى من نفس الأرض شيئاً.

وقال بعض أصحابنا: إنّ هذا مخصوص بالدور والمنازل دون الأرضين والبساتين، والأوّل أظهر، هذا إذا لم يكن لها منه ولد، فأمّا إذا كان لها ولد فإنّها تُعطى حقّها من جميع ذلك.

وقال أصحابنا: إنّ الابن الأكبر يخصّ بسيفه ومصحفه وخاتمه وثياب جلده، فإن كانوا جماعة في سنّ واحد اشتركوا فيه، وإن كان لم يخلّف غير ذلك يسقط هذا الحكم، وفي أصحابنا من قال: إنّ ذلك يقوّم عليهم دون أن يعطوا بلا تقويم.

فصل: في المعاياة:

إذا قالت امرأة: إن ولدت ذكراً يرث، وإن ولدت أنثى لم ترث، وإن ولدت ذكراً وأنثى فالذكر يرث دون الأنثى.

صورتها: رجل مات وخلّف امرأة أخيه حُبلى وخلّف ورثة أُخر ابن أخ أو ابن عمّ، فإنّها إن ولدت ذكراً فإنّه يكون ابن الأخ، وابن الأخ يرث مع ابن الأخ، وهكذا ابن العمّ يرث مع ابن العمّ، وإن أتت بأنثى لا ترث فإنّ بنت الأخ لا ترث مع ابن الأخ.

مسألة أخرى: قوم كانوا يقسمون الميراث، قالت امرأة: لا تقتسموا لأنّي حاملة، فإن ولدت أنثى فإنّها ترث، وإن ولدت ذكراً فإنّه لا يرث، وإن ولدت ذكراً وأنثى فلا يرثان.

صورة المسألة: امرأة ماتت وخلّفت زوجاً وبنتاً وأبوين وامرأة ابنها حامل، المسألة من اثني عشر؛ للزوج الربع ثلاثة، وللبنت النصف ستّة، وللأبوين السدسان أربعة، يكون ثلاثة عشر، عالت الفريضة بواحدة فإن أتت امرأة ابنها

بينت فإنّها ترث وتعول المسألة إلى خمسة عشر، وإن أتت بابن لا يرث لأنّه ابن ابن والمسألة لا تعول بالعصبة، وهكذا إن أتت بذكر وأنثى فمثل ذلك.

وهذه المسائل لا تصحّ على مذهبنا لأنّ ولد الأخ يرث ذكراً كان أو أنثى وهو أولى من العمّ وابن العمّ ولا يرث مع البنت للصلب ولد الولد بحال، سواء كان ولد ابن أو ولد بنت.

عشرة من الرجال يرثون بالإجماع: الابن، وابن الابن وإن نزل، والأب والجدّ وإن علا، والأخ وابن الأخ، والعمّ وابن العمّ، والزوج ومولى النعمة.

سبع من النساء يرثن بالإجماع: البنت وبنت الابن والأمّ والجدّة والأخت والزوجة ومولاة النعمة.

ستّة لا يرثون بالإجماع: العبد والمدبّر وأمّ الولد وقاتل العمد والمرتدّ والكافر.

ستّة عشر اختلفوا في توريثهم: أولاد البنات، وأولاد الأخوات، وأولاد الإخوة من الأمّ، وبنات الإخوة من الأب، والعمّة وأولادها، والخالة وأولادها، والخال وأولاده، والعمّ أخو الأب من أمّه، وأولاده، وبنات العمّ وأولادهنّ، والجدّ أبو الأمّ، والجدّة أمّ أبي الأمّ.

فعندنا أنّ هؤلاء كلّهم يرثون، وإنّما يقدّم الأقرب فالأقرب وفيه خلاف.

فصل: في ذكر جمل يعرف بها سهام الفرائض:

قد ذكرنا أنّ السهام المسمّاة ستّة «النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس» فمخرج النصف من اثنين ومخرج الربع من أربعة، ومخرج الثمن من ثمانية، ومخرج الثلثين والثلث من ثلاثة، ومخرج السدس من ستّة.

فإن كان في المال نصف ونصف فاجعله من اثنين، وإن كان مع النصف ثلاثة أو سدس فاجعلها من ستّة، فإن كان معه ثمن أو ربع فاجعلها من ثمانية وإن اجتمع ثلثان وثلث فاجعله من ثلاثة، وإذا اجتمع ربع وما بقي أو ربع ونصف

وما بقي فاجعلها من أربعة، وإن كان ثمن وما بقي أو ثمن ونصف وما بقي فاجعله من ثمانية، فإن كان مع الربع ثلث أو سدس فاجعلها من اثني عشر، وإن كان مع الربع ثلثان فاجعلها من اثني عشر، وإن كان مع الثمن ثلثان أو سدس فاجعلها من أربعة وعشرين.

فإن زاد من له أصل الفرائض على واحد ولم يخرج سهامهم على صحّة ضربت عددهم في أصل الفريضة مثل أبوين وخمس بنات؛ للأبوين السدسان سهمان من ستّة، ويبقى أربعة لا ينقسم على الصحّة، تضرب عدد البنات وهي خمسة في أصل الفريضة وهي ستّة فيكون ثلاثين؛ لكلّ واحد من الأبوين خمسة أسهم ولكلّ واحدة من البنات أربعة أسهم.

وإن كان من بقي بعد الفرائض أكثر من واحد، ولم تصحّ القسمة فاضرب عدد من له ما بقي في أصل الفريضة، مثل أبوين وزوج وبنتين؛ للزوج الربع، وللأبوين السدسان، يخرج من اثني عشر يبقى بعد فرائضهم خمسة فتنكسر على البنتين، فتضرب عدد البنتين وهو اثنان في اثني عشر فيكون أربعاً وعشرين؛ لكلّ واحد من الأبوين أربعة أسهم وللزوج ستّة أسهم، ولكلّ واحد من البنتين خمسة أسهم.

وإن بقي بعد الفرائض ما يجب ردّه على أرباب الفرائض أو على بعضهم بعد فرائضهم ولم تصحّ القسمة، فاجمع مخرج فرائض من يجب عليه الردّة واضرب في أصل الفريضة، مثل أبوين وبنت؛ للأبوين السدسان، وللبنت النصف، ويبقى سهم واحد من ستّة أسهم، فتأخذ مخرج السدس وهو الثلث من ثلاثة، ومخرج النصف من اثنين فيكون خمسة فتضرب في ستّة وهو أصل الفريضة فيكون ثلاثين، لكلّ واحد من الأبوين خمسة أسهم بالفرض، وللبنت خمسة عشر سهماً بالفرض ويبقي خمسة أسهم لكلّ واحد من الأبوين سهم واحد بالردّ، وللبنت ثلاثة أسهم بالردّ.

فإن كانت المسألة بحالها ووجب الردّ على بعضهم بأن يكون هناك إخوة

وأخوات، فإنّ عند ذلک لا تستحقّ الأمّ أكثر من السدس، وما وجب من الردّ عليها يتوفّر على الأب، فإنّه يكون مثل الأولى سواء، غير أنّ السهم المردود على الأمّ يوفّر على الأب فيحصل للأب سبعة أسهم، وللأمّ خمسة أسهم، وللبنت ثمانية عشر سهماً.

فإن فرضنا أنّ المسألة فيها زوج فإنّها تستحقّ الثمن فتصحّ المسألة من أربعة وعشرين؛ للأبوين السدسان ثمانية، وللبنت النصف اثنى عشر، وللزوجة الثمن ثلاثة، بقي سهم يحتاج إلى أن يردّ على الأبوين دون الزوجة، فتضرب سهامهم وهي خمسة في أصل الفريضة وهي أربعة وعشرين، تصير مائة وعشرين؛ للزوجة الثمن خمسة عشر، وللبنت النصف ستّون، وللأبوين السدسان أربعون، يبقى خمسة أُعطي كلّ واحد من الأبوين سهماً والثلاثة أسهم للبنت، فإن كان هناک من يحجب الأمّ وفّر سهمها من الردّ على الأب فيحصل معه سهمان من الردّ ولا شيء للأمّ.

فصل: في ذكر جمل من استخراج المناسخات:

العمل في تصحيح ذلک أن تصحّح مسألة الميّت الأوّل ثمّ تصحّح مسألة الميّت الثاني، وتقسم ما يخصّ الميّت الثاني من المسألة الأولى على سهام مسألته، فإن انقسمت فقد صحّت المسألتان معاً ممّا صحّت منه مسألة الميّت الأوّل.

مثال ذلک: رجل مات وخلّف أبوين وابنين، فالمسألة تخرج من ستّة؛ للأبوين السدسان، ولكلّ واحد من الابنين اثنان فإذا مات أحد الابنين وخلّف ابنين كان لكلّ واحد منهما سهم من هذين السهمين، فقد صحّت المسألتان من المسألة الأولى.

وإن لم تنقسم الثانية من المسألة الأولى نظرت في سهام من يستحقّ المسألة الثانية وجمعتها وضربتها في سهام المسألة الأولى صحّت لک المسألتان معاً، مثل المسألة الّتي قدّمناها.

فيفرض أنّ أحد الابنين مات وخلّف ابناً وبنتاً وكان له سهمان من ستّة لم يمكن قسمتهما عليهما، ضربت سهم الابن وهو اثنان وسهم البنت وهو واحد في أصل الفريضة الأولى وهي ستّة فيصير ثمانية عشر، يكون للأبوين السدسان ستّة، ولكلّ واحد من الابنين ستّة.

فإذا مات الابن وخلّف ابناً وبنتاً كان للابن من ذلک أربعة، وللبنت اثنان، وكذلک إن مات ثالث ورابع صُحّح مسألة كلّ ميّت ثمّ أُقسم ماله من مسائل المتوفّين قبله من السهام على سهام مسألته، فإن انقسمت فقد صحّت لک المسائل كلّها، وإن لم تصحّ فاضرب جميع مسألته فيما صحّت منه مسائل المتوفّين قبله، فما اجتمع صحّت منه المسائل كلّها، والله تعالى الموفّق للصواب.



للشيخ جمال الدين أبي منصور الحسن بن سديد الدين
يوسف بن زين الدين علي بن محمد مطهر الحلي المشتهر بالعلامة الحلي
والعلامة على الإطلاق

٦٤٧ ـ ٧٢٦ هـ.ق

كتاب الميراث

وفيه فصول:

الأوّل: في أسبابه:

وهي شيئان، نسب وسبب، فالنسب مراتبه ثلاث:

الأولى: الأبوان والأولاد:

فللأب المنفرد المال، وللأمّ وحدها الثلث والباقي ردّ عليها، ولو اجتمعا كان الباقي له، ولو كان معهما زوج أو زوجة فله نصيبه وللأمّ الثلث والباقي للأب، وللابن المال، وكذا الاثنين فما زاد بالسويّة، ولو انفردت البنت فلها النصف والباقي ردّ عليها، وللاثنتين فما زاد الثلثان والباقي ردّ عليهما، فلو اجتمع الذكور والإناث من الأولاد فللذكر مثل حظّ الانثيين.

ولكلّ واحد من الأبوين مع الذكور السدس والباقي للأولاد، ولو كان معهم إناث فالباقي بينهم للذكر مثل حظّ الانثيين.

ولكلّ واحد من الأبوين منفرداً مع البنت الربع بالتسمية والردّ والباقي للبنت كذلك، ومع البنتين فما زاد الخمس، ولهما معاً مع البنت الخمسان تسمية وردّاً والباقي لها، ومع البنتين فما زاد الثلث، ولو شاركهم زوج أو زوجة دخل النقص على البنت أو البنات.

مسائل:

الأولى: إذا خلّف الميّت مع الأبوين أخاً وأختين أو أربع أخوات أو أخوين، حجبوا الأمّ عمّا زاد على السدس بشرط أن يكونوا مسلمين، غير قاتلين ولا مماليك، منفصلين غير حمل، ويكونوا من الأبوين، أو من الأب ويكون الأب موجوداً، فإن فقد أحد هذه فلا حجب، وإذا اجتمعت الشرائط فإن لم يكن معهما أولاد فللأمّ السدس خاصّة والباقي للأب، وإن كان معهما بنت فلكلّ من الأبوين السدس وللبنت النصف، والباقي يردّ على الأب والبنت أرباعاً.

الثانية: أولاد الأولاد يقومون مقام الأولاد عند عدمهم، ويأخذ كلّ فريق منهم نصيب من يتقرّب به، فلأولاد البنت مع أولاد الابن الثلث للذكر مثل حظّ الانثيين، ولأولاد الابن الثلثان كذلك، والأقرب يمنع الأبعد ويشاركون الأبوين كآبائهم، ويردّ على أولاد البنت كما يردّ عليها ذكوراً كانوا أو إناثاً.

الثالثة: يُحبى الولد الذكر الأكبر بثياب بدن الميّت وخاتمه وسيفه ومصحفه، إذا لم يكن سفيهاً ولا فاسد الرأي، بشرط أن يخلّف الميّت غير ذلك، وعليه ما على الميّت من صلاة وصيام.

المرتبة الثانية: الأخوة والأجداد:

إذا لم يكن للميّت ولد -وإن نزل- ولا أحد الأبوين، كان ميراثه للأخوة والأجداد، فللأخ من الأبوين فما زاد المال، وللأخت من قبلهما النصف والباقي ردّ عليهما، وللأختين منهما فما زاد الثلثان والباقي ردّ عليهما.

ولو اجتمع الذكور والإناث فللذكر مثل حظّ الانثيين، وللواحد من ولد الأمّ ذكراً أو انثى السدس والباقي ردّ عليه، وللاثنين فصاعداً الثلث والباقي ردّ عليهم الذكر والانثى سواء.

ويقوم من يتقرّب بالأب خاصّة مقام من يتقرّب بالأبوين من غير مشاركة وحكمهم حكمهم.

ولو اجتمع الأُخوة من الأبوين مع الأخوة من كلّ واحد منهما كان لمن يتقرّب بالأمّ السدس إن كان واحداً والثلث إن كانوا أكثر بينهم بالسويّة وإن كانوا ذكوراً وإناثاً، ولمن تقرّب بالأبوين الباقي واحداً كان أو أكثر للذكر مثل حظّ الانثيين وسقط الأُخوة من الأب.

ولو اجتمع الأُخوة من الأمّ مع الأُخوة من الأب خاصّة كان لم تقرّب بالأمّ السدس إن كان واحداً، والثلث إن كان أكثر بالسويّة، والباقي لمن تقرّب بالأب للذكر مثل حظّ الانثيين.

ولو كان الأُخوة من قبل الأب إناثاً كان الردّ بينهنّ وبين المتقرّب بالأمّ أرباعاً أو أخماساً وللزوج والزوجة نصيبهما الأعلى، ويدخل النقص على المتقرّب بالأبوين أو بالأب.

وللجدّ إذا انفرد المال، وكذا الجدّة، ولو اجتمعا لأب فللذكر ضعف الانثى، وإن كانا لأمّ فبالسويّة.

ولو اجتمع المختلفون فللمتقرّب بالأمّ الثلث وإن كان واحداً والباقي للمتقرّب بالأب، ولو دخل الزوج أو الزوجة دخل النقص على المتقرّب بالأب، والأقرب يمنع الأبعد.

ولو اجتمع الأُخوة والأجداد كان الجدّ كالأخ والجدّة كالأُخت، والجدّ وإن علا يقاسم الأُخوة.

وأولاد الأُخوة والأخوات يقومون مقام آبائهم عند عدمهم في مقاسمة الأجداد، وكلّ واحد منهم يرث نصيب من يتقرّب به، ويقتسمون بالسويّة إن كانوا لأمّ، وإن كانوا لأب فللذكر ضعف الانثى.

المرتبة الثالثة: الأعمام والأخوال:

وإنّما يرثون مع فقد الأوّلين، فللعمّ وحده المال، وكذا العمّان فما زاد، وكذا العمّة والعمّتان والعمّات، ولو اجتمعوا فللذكر منهم مثل حظّ الانثيين، ولو

تفرّقوا فللواحد من الأمّ السدس، وللزائد عليه الثلث بالسويّة والباقي لمن تقرّب بالأبوين واحداً أو أكثر للذكر ضعف الانثى، وسقط المتقرّب بالأب، ولو فقد المتقرّب بهما قام المتقرّب بالأب مقامه وحكمه حكمه.

وللخال المنفرد المال، وكذا الخالان فما زاد، وكذا الخالة والخالتان والخالات، ولو اجتمعوا تساووا، ولو تفرّقوا فللمتقرّب بالأمّ السدس وإن كان واحداً، والثلث إن كان أكثر بالسويّة، والباقي لمن يتقرّب بالأبوين واحداً كان أو أكثر بالسويّة، وسقط المتقرّب بالأب، ولو فقد المتقرّب بهما قام المتقرّب بالأب مقامه كهيئته.

ولو اجتمع الأخوال والأعمام فللأخوال الثلث وإن كان واحداً ذكراً أو أنثى، والباقي للأعمام، فإن تفرّق الأخوال فللمتقرّب بالأمّ سدس الثلث إن كان واحداً، وثلثه إن كان أكثر بالسويّة، والباقي لمن تقرّب بالأبوين، وسقط المتقرّب بالأب، وللأعمام الباقي، فإن تفرّقوا فللمتقرّب بالأمّ سدسه إن كان واحداً، وإلّا فالثلث، والباقي للمتقرّب بهما، وسقط المتقرّب بالأب، وللزوج أو الزوجة نصيبه، وللمتقرّب بالأمّ ثلث الأصل، والباقي للمتقرّب بهما أو بالأب.

ويقوم أولاد العمومة والعمّات والخؤولة والخالات مقام آبائهم مع عدمهم، ويأخذ كلّ منهم نصيب من يتقرّب به، واحداً كان أو أكثر، والأقرب يمنع الأبعد إلّا في صورة واحدة، وهي: ابن عمّ من الأبوين مع العمّ من الأب، فإنّ المال لابن العمّ خاصّة.

وعمومة الأب وخؤولته وعمومة الأمّ وخؤولتها يقومون مقام العمومة والعمّات والخؤولة والخالات مع فقدهم، والأقرب يمنع الأبعد، وأولاد العمومة والخؤولة وإن نزلوا يمنعون عمومة الأب وخؤولته وعمومة الأمّ وخؤولتها.

ولو اجتمع للوارث سببان متشاركان ورث بهما، كابن عمّ لأب هو ابن خال لأم، أو زوج هو ابن عمّ، مع ابن عم أو ابن خال.

ولو منع أحدهما الآخر ورث من قبل المانع كابن عمّ لأب هو أخ لأمّ.

الفصل الثاني: في الميراث بالسبب:

وهو اثنان: الزوجيّة والولاء.

فللزوج مع عدم الولد النصف، ومعه وإن نزل الربع، وللزوجة مع عدمه الربع ومع وجوده الثمن، ولو فقد غيرهما ردّ على الزوج، وفي الزوجة قولان ويتشارك ما زاد على الواحدة في الثمن أو الربع.

ويرث كلّ منهما من صاحبه مع الدخول وعدمه، ومع الطلاق الرجعي، ويرث الزوج من جميع التركة، وكذا المرأة إذا كان له ولد منها، ولو فقد ورثت إلّا من العقارات والأرضين، فتقوّم الأبنية والآلات والنخيل والأشجار وترث من القيمة.

ولو تزوّج المريض ودخل ورثت، وإلّا فلا مهر ولا ميراث.

وأمّا الولاء: فأقسامه ثلاثة:

ولاء العتق: ويرث المعتق عتيقه مع التبرّع وعدم التبرؤ من الجريرة بعد فقد النسب، ويشارك الزوج والزوجة، ولو كان المنعم متعدّداً تشاركوا، ولو عدم فالأقرب انتقال الولاء إلى الأبوين والأولاد الذكور، فإن فقدوا فللعصبة، ولو كان المنعم امرأة انتقل إلى عصبتها دون أولادها.

ولا يرث الولاء من يتقرّب بالأمّ، ولا يصحّ بيعه ولا هبته ولا اشتراطه في بيع.

وجرّ الولاء صحيح، فلو حملت المعتقة بعد العتق من مملوك حرّاً فولاؤه لمولاها، فإذا أعتق الأب انجرّ الولاء إلى معتق أبيه، فإن فقد فلأبويه وأولاده الذكور، فإن فقدوا فلعصبته، فإن فقد فلمولى مولى الأب، فإن فقد فلمولى عصبة المولى، فإن فقد فللضامن، فإن فقد فللإمام.

ولا يرجع إلى مولى الأم، ولو مات المنعم عن اثنين ثمّ مات المعتق بعد موت أحدهما شارك الحيّ ورثة الميّت.

الثاني: ولاء تضمّن الجريرة: ومن توالى إنساناً يضمن حدثه ويكون ولاؤه له،

وورث مع فقد كلّ مناسب ومسابب، ويشارك الزوجين، وهو أولى من الإمام، ولا يتعدّى الضامن، ولا يضمن إلّا سائبة -كالمعتق- واجباً، أو من لا وارث سواه.

الثالث: ولاء الإمامة: وإذا فقد كلّ مناسب ومسابب انتقل الميراث إلى الإمام يعمل به ما شاء وكان عليّ عليه السلام يضعه في فقراء بلده وضعفاء جيرانه، ومع الغيبة يقسّم في الفقراء.

الفصل الثالث: في موانع الإرث:

وهي ثلاثة: كفر وقتل ورقّ.

أمّا الكفر: فلا يرث الكافر المسلم وإن قرب، ولا يمنع من يتقرّب به، فلو كان للمسلم ولد كافر وله ابن مسلم ورث الجدّ ولو فقد المسلم كان الميراث للإمام، والمسلم يرث الكافر، ويمنع مشاركة الكفّار، فلو كان للكافر ولد كافر وابن عمّ مسلم فميراثه لابن العمّ، ولو أسلم الكافر قبل القسمة شاركه إن كان مساوياً وأخذ الجميع إن كان أولى، سواء كان الميّت مسلماً أو كافراً، ولو كان الوارث واحداً وأسلم الكافر لم يرث.

والمسلمون يتوارثون وإن اختلفوا في الآراء، والكفّار يتوارثون وإن اختلفوا في الملل، والمرتدّ عن فطرة يُقتل في الحال، وتعتدّ امرأته من حين الارتداد عدّة الوفاة، ويقسم ميراثه، ولا تسقط هذه الأحكام بالتوبة، وعن غير فطرة يستتاب، فإن تاب وإلّا قتل، وتعتدّ زوجته عدّة الطلاق، ولا تقسّم أمواله إلّا بعد القتل، ولو تكرّر قُتِل في الرابعة.

والمرأة إذا ارتدّت حُبست وضُربت أوقات الصلاة حتى تتوب أو تموت وإن كانت عن فطرة، وميراث المرتدّ للمسلم ولو لم يكن إلّا كافراً انتقل إلى الإمام، والمرتدّ لا يرث المسلم.

الثاني: وهو يمنع الوارث من الإرث إن كان عمداً ظالماً، ولو كان خطأ منع من إرث الدية على قول، وميراث المقتول لغير القاتل وإن بعد أو تقرّب بالقاتل، ولو فقد فللإمام.

والدية يرثها من يتقرّب بالأب ذكوراً أو إناثاً والزوج والزوجة، وفي المتقرّب بالأمّ قولان، ولو لم يكن للمقتول عمداً وارث لم يكن للإمام العفو بل أخذ الدية أو القتل، ويقضي من الدية الديون والوصايا، وإن كانت للعمد، وليس للديّان المنع من القصاص.

الثالث: الرق، وهو مانع في الطرفين ولو اجتمع الحرّ مع المملوك فالمال للحرّ وإن بعد، ولو أُعتق قبل القسمة شارك مع المساواة واختصّ مع الأُولويّة.

ولو كان الوارث واحداً وأعتق لم يرث، ولو لم يكن وارث إلّا المملوك أجبر مولاه على أخذ القيمة من التركة وأعتق وأخذ الباقي، ولو قصرت التركة لم يفكّ.

وميراث المملوك لمولاه وإن قلنا أنه يملك، فالمدبّر وأمّ الولد والمكاتب المشروط أو المطلق إذا لم يتحرّر منه شيء كالقنّ.

الفصل الرابع: في مخارج السهام:

النصف من اثنين، والثلث والثلثان من ثلاثة، والربع من أربعة، والسدس من ستّة، والثمن من ثمانية، ولو كان في الفريضة ربع وسدس فمن اثني عشر، والثمن والسدس من أربعة وعشرين.

وقد تنكسر الفريضة فيضرب عدد من انكسر في أصل الفريضة -إن لم يكن بين نصيبهم وعددهم وفق مثل: أبوين وخمس بنات، وإلّا ضربت الوفق من العدد كأبوين وستّ بنات تضرب ثلاثة وفق العدد مع النصيب في الفريضة.

ولو قصرت الفريضة بدخول الزوج أو الزوجة دخل النقص على البنت أو البنات والأخت أو الأخوات للأبوين أو للأب، ولو زادت الفريضة ردّت على غير الزوج والزوجة والأمّ مع الأخوة، وذوالسببين أولى بالردّ من السبب الواحد.

ولو مات بعض الورّاث قبل القسمة وتغاير الوارث أو الاستحقاق فاضرب الوفق من الفريضة الثانية في الفريضة الأولى، وإن لم يكن وفق فاضرب الفريضة الثانية في الأولى.

الفصل الخامس: في ميراث ولد الملاعنة والزنا والحمل والمفقود:

ولد الملاعنة: ترثه أمّه ومن يتقرّب بها وولده وزوجه أو زوجته، وهو يرثهم، فلا توارث بينه وبين الأب ومن يتقرّب به، ولو ترك أخوة من الأبوين مع أخوة من الأمّ تساووا في ميراثه.

وولد الزنا لا يرثه الزاني ولا الزانية ولا من يتقرّب بهما ولا يرثهم، وإنّما يرثه ولده وزوجه أو زوجته وهو يرثهم، ومع عدمهم الإمام.

والحمل إن سقط حيّاً ورث وإلّا فلا، ويوقف له قبل الولادة نصيب ذكرين احتياطاً، ويُعطى أصحاب الفرض أقلّ النصيبين، ودية الجنين لأبويه ومن يتقرّب بهما أو بالأب.

والمفقود يقسم أمواله بعد مضيّ مدّة لا يمكن أن يعيش مثله إليها غالباً.

الفصل السادس: في ميراث الخنثى:

وهو من له فرجان فأيّهما سبق بالبول منه حكم له، ولو تساويا حكم للمتأخّر في الانقطاع، فإن تساويا أُعطي نصف سهم رجل ونصف سهم امرأة.

ولو خلّف ولدين ذكراً وخنثى فرضتهما ذكرين ثمّ ذكراً وأنثى، وضربت إحدى الفريضتين في الأخرى، ثمّ المجتمع في حالتيه فيكون اثنى عشر، للخنثى خمسة وللذكر سبعة، ولو كان معه انثى كان لها خمسة وللخنثى سبعة ولو

اجتمعا معه فالفريضة من أربعين، ولو فقد الفرجين ورث بالقرعة.

ومن له رأسان أو بدنان على حقو واحد، يُصاح به فإن انتبها معاً فواحد وإلّا فاثنان.

الفصل السابع: في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم:

وهؤلاء يتوارثون بشروط: أن يكون لهما أو لأُحدهما مال وكانوا يتوارثون ويشتبه المتقدم، وفي ثبوت الحكم بغير الغرق والهدم إشكال، ومع الشرائط يرث كلّ منهم من صاحبه لا ممّا ورث منه، ويقدّم الأُضعف في الإرث، فلو غرق أب وابن فرض موت الابن وأخذ الأُب نصيبه ثمّ يرث الابن نصيبه من تركة الأُب ممّا ورث وينتقل نصيب كلّ واحد منهما إلى وارثه، ولو كان لأُحد الآخرين مال انتقل ماله إلى ورثة الآخر، ولو لم يكن وارث كان للإمام.

الفصل الثامن: في ميراث المجوس:

وهؤلاء يرثون بالنسب والسبب صحيحهما وفاسدهما -على خلاف، فلو ترك أمّاً هي زوجة فلها نصيبها، ولو كان أحدهما مانعاً ورث به خاصّة كبنت هي بنت بنت، فإنّها ترث نصيب البنت خاصّة.



للشيخ جمال الدين أبي منصور الحسن بن سديد الدين يوسف بن زين الدين

علي بن محمد بن مطهر الحلي المشتهر بالعلامة الحلي والعلامة على الإطلاق

٦٤٧ ـ ٧٢٦ هـ.ق

كتاب الميراث

وفيه مقاصد:

الأوّل: في أسبابه:

وهي شيئان: النسب، والسبب. والنسب ثلاث مراتب: الآباء والأولاد، ثمّ الأجداد والأخوة، ثمّ الأعمام والأخوال. والسبب: زوجيّة، وولاء. والولاء ثلاثة: المعتق، وضامن الجريرة، والإمام.

الفصل الأوّل: في الأبوين والأولاد:

وكلّ من الأبوين إذا انفرد أخذ المال، لكنْ للأمّ الثلث بالتسمية والباقي بالردّ، ولو اجتمعا فللأمّ الثلث مع عدم الأخوة –والسدس معهم– وللأب الباقي.

وإن انفرد الابن أخذ المال، وإن كانا اثنين فصاعداً تشاركوا بالسويّة، فإن انفردت البنت فلها النصف تسميةً والباقي ردّاً، وإن كانتا اثنتين فصاعداً فلهنّ الثلثان تسميةً والباقي ردّاً، ولو اجتمع الذكور والإناث فللذكر مثل حظّ الانثيين.

ولكلّ من الأبوين مع الذكور أو الذكور والإناث السدس، والباقي للأولاد بالسويّة إن كانوا ذكوراً، وإلّا فللذكر مثل حظّ الانثيين، وللأبوين مع البنت السدسان، ولها النصف والباقي يردّ عليهم أخماساً، ومع الاخوة يردّ على البنت والأب أرباعاً، ولأحدهما معها السدس، ولها النصف والباقي يردّ عليهم أرباعاً،

ولأحدهما مع البنتين فصاعداً السدس وللبنات الثلثان والباقي يردّ أخماساً، وللأبوين مع البنتين فصاعداً السدسان، والباقي للبنتين فصاعداً.

وللزوج والزوجة مع أحد الأبوين حصّته العليا، والباقي لأحد الأبوين ومع الأبوين له ذلک، وللأمّ ثلث الأصل إن لم يكن اخوة، والسدس معهم والباقي للأب، وللزوج والزوجة مع الأولاد حصّته الدنيا، والباقي للأولاد على ما فصّل، وللزوج مع الأبوين والبنت حصّته الدنيا، وللأبوين السدسان والباقي للبنت، وإن كانت زوجة فالفاضل عن السهام يردّ على البنت والأبوين أخماساً، ومع الأخوة على البنت والأب أرباعاً، ولأحدهما مع أحد الأبوين والبنت حصّته الدنيا. ولأحد الأبوين السدس وللبنت النصف والباقي يردّ على البنت وأحد الأبوين أرباعاً، ولأحدهما مع الأبوين والبنتين حصّته الدنيا، وللأبوين السدسان والباقي للبنتين و للزوج مع أحد الأبوين والبنتين حصّته الدنيا ولأحد الأبوين السدس والباقي للبنتين -ولا عول في المسألتين- وللزوجة مع أحد الأبوين والبنتين الثمن، ولأحد الأبوين السدس، وللبنات الثلثان والباقي ردّ على أحد الأبوين والبنات أخماساً.

ومع فقد الأولاد يقوم أولادهم مقامهم في مقاسمة الأبوين، ولكلّ نصيب من يتقرّب به: فلبنت الابن الثلثان، ولابن البنت ثلث، ولو انفرد ابن البنت فله النصف والباقي بالردّ، ويردّ عليه مع الأبوين كما يردّ على البنت، ولولد الابن جميع المال إن انفرد -ذكراً كان أو أنثى- والفاضل عن الفرائض إن شارک ولا يرث ولد الولد ذكراً كان أو انثى مع ولد الصلب ذكراً أو انثى، وكلّ أقرب يمنع الأبعد، ويشاركون الزوج والزوجة كآبائهم، وكلّ من أولاد الابن وأولاد البنت يقتسمون المال للذكر مثل حظّ الانثيين، ويمنع الأولاد كلّ من يتقرّب بالأبوين من الأخوة والأجداد والأعمام والأخوال وأولادهم، ومن يتقرّب بهم كأولاد الأولاد، وكذا أولاد الأولاد، والأبوان يمنعان آباءهم، لكن يستحبّ الإطعام إن زاد النصيب عن السدس بسدس الأصل، فلو كان الأبوان مع أخوة استحبّ

للأب طعمة أبويه دون الأمّ، فلو كان معهما زوج استحبّ للامّ طعمة أبويها دون الأب.

ويُحبى الولد للصلب المؤمن الذكر الأكبر غير السفيه بثياب بدن أبيه، وخاتمه، وسيفه، ومصحفه إن خلّف الميت غيرها، وعليه ما فات الأب من صلاة وصيام، ولو كان الأكبر انثى خصّ أكبر الذكور.

الفصل الثاني: في ميراث الأخوة والأجداد:

للأخ المنفرد من الأبوين المال، وللأخوين فصاعداً كذلك بالسويّة، وللأخت لهما النصف تسميةً والباقي ردّاً، وللأختين لهما فصاعداً الثلثان تسميةً والباقي ردّاً، فإن اجتمع الذكور والإناث فالمال بينهم للذكر ضعف الأنثى، وللواحد من الأمّ ذكراً أو أنثى السدس، وللزائد الثلث بالسويّة وإن كانوا ذكوراً وإناثاً، والباقي ردّ عليه أو عليهم، ولو اجتمع المتقرّب بالأبوين مع المتقرّب بالأمّ، فللمتقرّب بالأمّ السدس إن كان واحداً، والثلث إن كان أكثر، والباقي للمتقرّب بهما ذكراً أو أنثى واحداً أو أكثر، ولا شيء للمتقرّب بالأب ذكراً أو أنثى مع المتقرّب بالأبوين ذكراً كان أو أنثى، فإن فقد المتقرّب بالأبوين قام المتقرّب بالأب مقامه على هيئته، إلّا أنّ للأخت من الأب مع الواحد من الأمّ النصف، وللواحد السدس، والباقي ردّ عليهما بالنسبة على رأي، ولها مع الأزيد النصف، ولهم الثلث والباقي يردّ أخماساً على رأي، ولو اجتمع الأخوة المتفرقون، فللمتقرّب بالأمّ السدس إن كان واحداً والثلث إن كان أكثر، الذكر والأنثى سواء، والباقي للمتقرّب بالأبوين للذكر ضعف الأنثى، ويسقط المتقرّب بالأب.

وللجدّ أو الجدّة المال إذا انفرد، لأب كان أو لأمّ، ولهما المال للذكر مثل حظّ الأنثيين إن كانا لأب، وبالسويّة إن كانا لأمّ، وللجدّ أو الجدّة أولهما للأمّ الثلث بالسويّة، والباقي للجدّ أو الجدّة أو لهما لأب، للذكر ضعف الأنثى.

ولو اجتمع الأجداد والأخوة فالجدّ للأمّ كالأخ لها، والجدّة لها كالأخت

منها، والجدّ للأب كالأخ للأبوين، والجدّة له كالأخت لهما، وللجدّ أو الجدّة أو لهما من الأمّ مع الأخوة للأبوين أو للأب مع عدمهم الثلث، ولو كانا أو أحدهما مع الأخت للأبوين، الثلث فالباقي للأخت تسميةً ورداً، ومع الأخت من الأب إشكال في الردّ، والأدنى يمنع الأبعد، والأبعد يشارك الأخوة كالأقرب مع عدمه، ولأجداد الأب الأربعة الثلثان، ثلثاهما للجدّين من قِبَلِ أب الأب الذكر ضعف الأنثى، وثلثهما للجدّين من قِبل أمّ الأب كذلك، وثلث الأصل لأجداد الأمّ الأربعة بالسويّة، ويصحّ من مائة وثمانية.

والزوج والزوجة يأخذ كلّ منهما نصيبه الأعلى مع الأخوة والأجداد وأولادهم، ولأحدهما مع الأخوة من الأمّ سهمه الأعلى، والثلث للأخوة من الأمّ تسميةً والباقي لهم رداً، ولو كان واحداً فله السدس تسميةً والباقي رداً، ولأحدهما مع الأخت من الأب أو من الأبوين سهمه الأعلى، وللأخت النصف تسميةً والباقي رداً، ولأحدهما مع الأخوة المتفرّقين نصيبه الأعلى، وللأخوة من الأمّ ثلث الأصل والباقي للمتقرّب بالأبوين، ومع عدمهم فللمتقرّب بالأب، ويدخل النقص عليهم دون كلالة الأم، وإن كان المتقرّب بالامّ واحد فله السدس، والباقي للمتقرّب بالأبوين أو بالأب مع عدمهم، فإن كان المتقرّب بالأب أنثى ردّ الفاضل على المتقرّب بالأمّ والمتقرّب بالأب على النسبة على رأي.

ويقوم أولاد الأخوة والأخوات مقام آبائهم مع عدمهم، ولكلّ نصيب من يتقرّب به، فإن كانوا من قِبل الأب أو الأبوين فللذكر مثل حظّ الأنثيين، وإلّا فبالسوية، ولأولاد الأخت للأب أو لهما النصف للذكر ضعف الأنثى، والباقي لهم بالردّ إن فقد المشارك، ولأولاد الأختين الثلثان لكلّ نصيب من يتقرّب به، ويقوم مقامهم مع عدمهم أولاد الأخوة للأب، ويدخل النقص بدخول الزوج أو الزوجة عليهم دون المتقرّب بالأمّ، ولأولاد الأخت من الأمّ السدس بالسويّة، ولأولاد الأختين فصاعداً الثلث لكلّ نصيب من يتقرّب به، ولو اجتمع الكلالات مع الزوج أو الزوجة، فللزوج أو الزوجة نصيبه الأعلى، ولأولاد الأخوة للأمّ ثلث

الأصل، ولأولاد الأخوة من الأبوين الباقي، وسقط المتقرّب بالأب، ولو فضل عن السهام ردّ على المتقرّب بالأبوين خاصة، ومع عدمهم يردّ على المتقرّب بالأمّ وعلى المتقرّب بالأب بالنسبة على رأي، ويقاسمون الأجداد كآبائهم، ويمنع الأخوة وأولادهم وإن نزلوا والأجداد وإن علوا الأعمام والأخوال وأولادهم.

الفصل الثالث: في ميراث الأعمام والأخوال:

للعمّ المنفرد المال، وكذا العمّان والأعمام بالسويّة إن كانوا من درجة واحدة، وكذا العمّة والعمّتان والعمّات، ولو اجتمع الذكور والأناث، فإن كانوا من قبل الأب أو الأبوين فللذكر ضعف الأنثى، وإلّا تساووا، ولا يرث المتقرّب بالأب مع المتقرّب بالأبوين إذا تساووا في الدرجة، ولو اجتمع المتفرّقون، فَلِمَنْ تقرّب بالأمّ السدس إن كان واحداً، والثلث إن كانوا أكثر للذكر مثل الأنثى، والباقي للمتقرّب بالأبوين للذكر ضعف الأنثى، ويسقط المتقرّب بالأب، ويقوم المتقرّب بالأب مقام المتقرّب بهما عند عدمهم ذَكَرَهُمْ ضعف إناثهم، والأقرب بدرجة وإن كان من جهة واحدة يمنع الأبعد وإن كان من جهتين إلّا في مسألة اجماعيّة وهو: ابن العمّ من الأبوين يمنع العمّ من الأب.

ولو كان معهما خال أو عمّة، أو كان عوض العمّ عمّة أو عوض الابن بنتاً، فالأقرب أولى، وللخال المال إذا انفرد، وكذا الخالان والأخوال والخالة والخالتان والخالات مع تساوي الدرجة، ولو اجتمعوا فالذكر والأنثى سواء، ولو اختلفوا، فلمن تقرّب بالأمّ السدس إن كان واحداً، والثلث للأزيد، والباقي للمتقرّب بالأبوين الذكر والأنثى سواء، ولا شيء للمتقرّب بالأب، ويقوم المتقرّب بالأب مقام المتقرّب بالأبوين عند عدمهم كهيئتهم، والأقرب وإن تقرّب بجهة يمنع الأبعد وإن تقرّب بجهتين.

ولو اجتمع الأخوال والأعمام، فالثلث للخال أو الخالة أو لهما بالسويّة، والثلثان للعمّ أو العمّة أو لهما، ولو اجتمع الأخوال المتفرّقون مع الأعمام

المتفرّقين، فلمن تقرّب بالأمّ من الأخوال سدس الثلث إن كان واحداً، وثلثه إن كان أكثر، والباقي من الثلث للمتقرّب بالأبوين بالسويّة، وسقط المتقرّب بالأب، وللعمومة من الأمّ ثلث الثلثين بالسوية، وإن كان واحداً فسدس، والباقي للمتقرّب بالأبوين الذكر ضعف الأنثى، وسقط المتقرّب بالأب.

وأولاد العمومة والعمّات والخؤولة والخالات يأخذ كلّ نصيب من يتقرّب به، فلأولاد العمّ للأمّ السدس بالسويّة، ولأولاد العمّين الثلث لكلّ نصيب من يتقرّب به بالسويّة، والباقي لبني العمّ، أو العمومة للأبوين لكلّ نصيب من يتقرّب به الذكر ضعف الأنثى، ومع عدمهم لبني العمومة من الأب كذلك، وكذا أولاد الخؤولة وعمومة الميّت وعمّاته وخؤولته وخالاته وأولادهم وإن نزلوا، يمنعون عمومة الأب وعمّاته وخؤولته وخالاته وعمومة الأم وخالاتها.

فإن فقد العمومة والخؤولة وأولادهم، فلعمومة الأب والأمّ وخؤولتهما وأولادهم وإن نزلوا، وكلّ بطن وإن نزلت تمنع البطن العليا، وابن عمّ أب الأب أولى من عمّ الجدّ.

ولو اجتمع عمّ الأب وعمّته وخاله وخالته، وعمّ الأمّ وعمّتها وخالها وخالتها، فلمن تقرّب بالأمّ الثلث بالسويّة، ولخال الأب وخالته ثلث الثلثين بالسويّة، والباقي لعمّ الأب وعمّته للذكر ضعف الأنثى، فيصحّ من مائة وثمانية.

ولو اجتمع سببان متساويان في واحد ورث بهما، كابن عمّ لأب هو ابن خال لأمّ، وابن عمّ هو زوج، وعمّة لأب هي خالة لأمّ، ولو تفاوتا ورث بالمانع، كابن عمّ هو أخ.

ولكلّ من الزوج والزوجة نصيبه الأعلى، وللأخوال نصيبهم، ويدخل النقص على العمومة، فللزوج النصف وللخال الثلث وللعمّ السدس، ولو اجتمع الزوج مع العمومة فله النصف وللعمومة من الأمّ الثلث وللعمومة من الأب السدس، وكذا الخؤولة، ولو دخل أحدهما على أولادهم فكذلك.

الفصل الرابع: في ميراث الأزواج:

للزوج مع عدم الولد وإن نزل النصف، فإن لم يكن سواه ولو ضامن جريرة ردّ عليه على رأي، وعلى الإمام على رأي، وإلّا فعلى غيره، ومع الولد وإن نزل الربع.

وللزوجة مع عدم الولد وإن نزل الربع، فإن لم يكن غيرها ولو ضامن جريرة ردّ عليها مع الغيبة، وإلّا فعلى الإمام على رأي، ومع الولد وإن نزل الثمن، ولو كنّ أربعاً تساوين في الربع أو الثمن، ولا يتوقّف ميراث أحدهما من صاحبه على الدخول، إلّا في عقد المرض، والمطلّقة رجعيّة كالزوجة ما دامت في العدّة، ولا توارث في البائن، ولو اشتبهت المطلّقة من الأربع بعد تزويج الخامسة. فللأخيرة ربع الثمن، والباقي بين الأربعة، ولو اشتبهت بواحدة من الأربع أو بأكثر أو بالجميع، احتمل القرعة، وانسحاب الحكم، فتقسّم الحصّة عليهنّ مع الاستيعاب، وحصّته المشتبهة بين من وقع فيه الاشتباه.

ولا يردّ على الزوج والزوجة إلا مع عدم كلّ وارث مسابب ومناسب، ولا ينقصان عن أدنى السهمين، وذات الولد من زوجها ترث منه من جميع تركته، فإن لم يكن لها منه ولد لم ترث من رقبة الأرض شيئاً، وأعطيت حصّتها من قيمة الآلات والأبنية والنخل والشجر على رأي.

الفصل الخامس: في الولاء:

ولا يرث المعتق مع وجود النسب وإن بعد، وللزوج أو الزوجة نصيبهما الأعلى والباقي للمعتق، فإن عدم المنعم ومن يرث الولاء انتقل المال إلى ضامن الجريرة -وهو: كلّ من ضمن جريرة غيره وحدثه- ويكون ولاؤه له، ويثبت بذلك الميراث، ولا يتعدّى الضامن، ولا يضمن إلّا سائبة، ولا يرث إلّا مع فقد كلّ مناسب ومسابب حتى المعتق، ويأخذ مع أحد الزوجين ما فضل عن نصيبه، فإن عدم ضامن الجريرة فهو للإمام، ولا يرث إلّا مع فقد كلّ مناسب ومسابب.

وكان أميرالمؤمنين عليه السلام يضعه في فقراء أهل بلده وضعفاء جيرانه تبرّعاً منه، ومع الغيبة يقسّم في الفقراء والمساكين، فإن خيف دفع إلى الظالم، وكلّ من مات ولا وارث له وإن كان حربيّاً فميراثه للإمام، وما يتركه المشركون خوفاً من غير حرب فللإمام.

المقصد الثاني: في موانع الإرث:

وهي خمسة:

الأوّل: الكفر:

فلا يرث الذمّيّ والحربيّ والمرتدّ مسلماً، ويرث المسلم الكافر، ولو كان للكافر ورثة كفّار ومسلم، فالميراث كلّه للمسلم وإن بَعُد، كضامن الجريرة، وقُرب الكفّار كالولد، فإن لم يخلّف مسلماً ورثه الكافر إن كان أصليّاً، فلو خلّف مع الولد الكافر زوجة مسلمة، فلها الثمن والباقي للولد، فإن كان مرتدّاً ورثه الإمام، ولو كان وارث المسلم كافراً فالميراث للإمام.

والمسلمون يتوارثون وإن اختلفوا في المذاهب، والكفّار يتوارثون وإن اختلفوا في الملل، ولو أسلم الكافر على ميراث قَبْلَ القسمة شارك إن ساوى، واختصّ به إن كان أولى، وإن كان بعدها أو كان الوارث واحداً فلا شيء له، ولو كان الوارث الإمام فهو أولى إن لم ينتقل إلى بيت المال، والزوج كالواحد على رأي، والزوجة كالمتعدّد على رأي، وكذا البحث لو كان الميّت كافراً والورثة كفّار، لكن هنا لو أسلم قبل القسمة اختصّ وإن كان مساوياً.

والطفل تابع لأحد أبويه في الإسلام الأصلي والمتجدّد، فإن بلغ وامتنع عن الإسلام قهر عليه، فإن امتنع كان مرتدّاً، ولو خلّف الكافر أولاداً صغاراً لا حظّ لهم في الإسلام، وابن أخ وابن أخت مُسْلِمَيْنِ، فالميراث لهما دون الأولاد، ولا إنفاق على رأي، ولو ارتدّ أحد الورثة فنصيبه لورثته وإن لم يقسّم، لا لورثة الميّت.

الثاني: الرقّ:

فلا يرث ولا يورّث، إذ لا ملك له، سواء كان قنّاً، أو مدبّراً، أو مكاتباً مشروطاً، أو مطلقاً لم يؤدّ، أو أمّ ولد، فلو كان أحد الوارثين رقّاً اختصّ الحرّ وإن بَعُدَ -كالمعتِق، وضامن الجريرة- ومنع العبد وإن قرب كالولد، ولا يمنع ولد الولد برقّ أبيه ولا كفره، ولو عتق قبل القسمة شارك إن ساوى، واختصّ إن كان أقرب، ولو عتق بعدها أو كان الوارث واحداً فلا شيء له، ولو قسّم بعض التركة ثمّ عتق أو أسلم شارك في الجميع، ولو لم يكن وارث سوى العبد اشتري من التركة وأعتق وأخذ الباقي، ويقهر المالك على ذلك البيع، سواء كان أباً أو ابناً أو غيرهما، حتّى الزوج والزوجة على رأي، فإن قصر المال لم يجب الشراء وكان المال للإمام، وكذا لو كانا اثنين وقصر عنهما لم يجب شراء أحدهما وإن فضل عنه، ولو قصّر نصيب أحدهم اشتري الآخر واعتق وأخذ المال، ولو تحرّر بعضه ورث من نصيبه بقدر حرّيّته ومنع من الباقي، وكذا يورث منه، ومع ظهور الإمام لو قصر الربع ووقت التركة ففي الشراء نظر.

الثالث: القتل:

ويمنع القاتل عمداً ظلماً، وفي الخطأ قولان، أظهرهما المنع من الديّة لا التركة، ولو تجرّد العمد عن الظلم كالقصاص والحدّ لم يمنع، ولو لم يكن سوى القاتل فالميراث للإمام، ويطالب بالقود أو الديّة ولا عفو، ولا يمنع ولد الولد بجناية أبيه، ويرث الديّة كلّ مناسب ومسابب، وفي المتقرّب بالأُمّ قولان، ولا يرث الزوجان من القصاص، فإن رضي الورثة بديّة العمد ورثا منها.

الرابع: اللعان:

وهو يقطع الميراث بين المتلاعنين، وبين الملاعن. وكلّ من يتقرّب به وبين الولد، فإن اعترف به الأب لم يرثه هو ولا من يتقرّب به، ويرثه الولد، وهل يرث

المتقرّب بأبيه؟ قيل: نعم وفيه نظر، ويبقى الإرث ثابتاً بين الولد وأمّه ومن يتقرّب بها، ولو نفى باللعان توأمين توارثا بإخوّة الأمّ ولو خلّف ولد الملاعنة أخوين أحدهما لأبويه والآخر لأمّه تساويا، ولو لم يخلّف سوى أمّه فلها الثلث تسميةً والباقي ردّاً، ولو كان معها ابن فلها السدس، ولو لم يخلّف وارثاً من قبل الأمّ لم يرثه الأب ولا من يتقرّب به، بل ميراثه للإمام.

وأمّا ولد الزنى فلا يرثه أبواه، ولا من يتقرّب بهما، وكذا هو لا يرثهم، وإنّما يرثه الزوجان وأولاده ولو نزلوا، فإن فقدوا فالإمام، ومن تبرّأ عند السلطان من جريرة ولده وميراثه لم يصحّ على رأي.

الخامس: الاشتباه في التقدّم والتأخّر:

إلّا في الغرق والهدم، فلو مات جماعة يتوارثون واشتبه المتقدّم أو علم الاقتران، فلا توارث بينهم، بل يرث كلّاً منهم ورثته، فلو ادّعى زوج الميّتة موتها قبل ولده وادّعى أخوها التأخير ولا بيّنة فميراثها بين الزوج والأخ وميراث الولد لأبيه.

أمّا في الهدم والغرق، فإنهم يتوارثون إن كان لهم أو لأحدهم مال وكانوا يتوارثون واشتبه المتقدّم، فلو انتفى المال، أو التوارث وإن كان من أحدهما، أو علم الاقتران، أو تقدّم أحدهما فلا توارث، ومع الشرائط يرث بعضهم من بعض من تركته لا ممّا ورثه من الآخر، ويقدّم الأضعف في التوريث تعبّداً لا وجوباً، فلو غرق زوج وزوجة فرض موت الزوج أوّلاً، فللزوجة نصيبها والباقي لورثته، ثم يفرض موت الزوجة، فللزوج نصيبه، والباقي وما ورثته لورثتها، وكذا غيرهما، ولو كان كلّ منهما أولى من ورثة الآخر ورث كلّ منهما جميع تركة الآخر وانتقل إلى ورثته، فيأخذ ورثة الابن من أمّه جميع تركة الأب، ويأخذ أخوة الأب جميع تركة الابن، ولو تساويا فلا تقديم كأخوين، وينتقل بمال كلّ واحد منهما إلى ورثة الآخر، ولو لم يكن لأحدهما وارث انتقل ما صار إليه عن أخيه إلى

الإمام، ولو كان لأحدهما مال انتقل إلى الآخر ثمّ إلى ورثته، ولا شيء لورثة ذي المال إن كان الآخر أولى منهم، ولو غرق الأبوان والولد، فرض موته أوّلاً فيرث الأبوان نصيبهما منه، ثمّ يفرض موت الأب فيرث الولد والأمّ نصيبهما من تركته، وترث الأمّ ممّا ورثه من الولد ولا يرث الولد منه، ثمّ يفرض موت الأمّ، فيرث الأب والولد من تركتها، ويرث كلّ منهما ممّا ورثته من الآخر.

خاتمة:

المفقود ينتظر مدّة لا يمكن أن يعيش مثله إليها غالباً، ثمّ تقسّم تركته بين الموجودين وقت الحكم، ولو مات له قريب حاضر توقّفنا في نصيبه، وقدّر حياته في حقّ الحاضرين.

والحمل يرث بشرط انفصاله حيّاً وإن كان بجناية، إن علم استناد حركته إلى الحياة، ولا يشترط حياته عند موت المورّث، ولو سقط ميّتاً أو نصفه حيّاً ونصفه ميّتاً، قدّر معدوماً ويأخذ الموجودون بأضرّ الأحوال، فيقدّر الحمل ذكرين، فيأخذ الأبوان السدسين والبنت الخمس، فإن سقط ميّتاً أكمل لهم، وديّة الجنين لأبويه ومن يتقرّب بهما، أو بالأب نسباً وسبباً، ومن مات وعليه دَين مستوعب فلا ميراث، وإن لم يكن مستوعباً فالفاضل للوارث.

تتمة في الحجب:

كلّ أقرب يمنع الأبعد -فلا يرث ولد ولد مع ولد الصلب- إلّا المسألة الإجماعية، والمتقرّب بالأبوين يمنع المتقرّب بالأب مع تساوي الدرجة.

والأخوة تحجب الأمّ عمّا زاد عن السدس بشروط خمسة: وجود الأب، وأن يكونا رجلين أو رجلاً وإمرأتين أو أربع نساء أو أربع خناثى، وأن لا يكونوا كفّاراً ولا عبيداً ولا قتلةً، وأن يكونوا من الأبوين أو من الأب، وأن يكونوا منفصلين لا حملاً.

ولا يحجب أولاد الأخوة.

نكتـة:

العول عندنا باطل، بل النقص على البنت والبنات والأب ومن يتقرّب به أو بالأبوين.

ولا إرث بالتعصيب، بل بالقرابة أو التسبيب، فأمّا أن يرث بالفرض خاصة كلأمّ -إلّا في الردّ- والزوج والزوجة، أو بالفرض تارةً والقرابة أخرى كالأب والبنت والبنات والأخت والأخوات وكلالة الأمّ، أو بالقرابة خاصّة وهم مَنْ عداهم.

فإن كان الوارث لا فرض له، فالمال له إن لم يشاركه غيره كالابن، وإن شاركه مثله فلهما، ولو اختلف النسب فلكلّ نصيب من يتقرّب به، كالأخوال والأعمام.

وإن كان ذا فرض أخذ فرضه، ويردّ الباقي عليه إن لم يشاركه مساوٍ -كالبنت مع الأخت- وإن ساواه ذو فرض أخذ فرضه، فإن فضل ولا مساوي ردّ عليهما بالنسبة، إلّا مع حاجب لأحدهم أو زيادة في الوصلة، وإن نقصت فالنقص على من ذكرنا أولاً، وإن كان المساوي غير ذى فرض فالباقي له.

المقصد الثالث: في اللواحق:

وفيه فصول:

الأوّل:

الخنثى من له فرج الذكر والأنثى، فيلحق بمن سبق البول منه، فإن اتّفقا ألحق بمن ينقطع عليه أخيراً، فإن تساويا أعطي نصف سهم ذكر ونصف سهم أنثى، فإن انفرد فالمال له، وإن كان معه مثله تساووا.

فإن كان معه ذكر فرض ذكراً تارةً وأنثى أخرى، وضربت إحدى

الفريضتين على أحد التقديرين في الأخرى على الآخر، ثمّ ضربت المجتمع في اثنين، وله المجتمع من نصف السهمين، وللذكر الباقي.

وكذا لو كان معه أنثى أو هما معاً، فتضرب لو اجتمعا معه أربعة في خمسة، ثمّ اثنين في المجتمع، فللخنثى ثلاثة عشر، وللذكر ثلثا الباقي، وللأنثى الثلث.

ولو اتّفق زوج أو زوجة صحّحت الخناثي ومشاركيهم، ثمّ ضربت مخرج الزوجين في المجتمع، فتضرب أربعة مخرج نصيب الزوج في أربعين، فللزوج أربعون، وللخنثى تسعة وثلاثون، وثلثا الباقي للذكر، والمتخلّف للأنثى.

ولو كان مع الخنثى أبوان، فلهما السدسان تارةً والخمسان أخرى، تضرب خمسة في ستّة، للأبوين أحد عشر، وللخنثى تسعة عشر، ولو كان مع أحدهما خنثيان فالضرب واحد، لكن تضرب اثنين في ثلاثين، لأن لأحد الأبوين نصف الردّ، فله من ستّين أحد عشر، وللخنثيين نصف أربعة الأخماس وخمسة الأسداس، ولو كان مع الأنثى والخنثى أحد الأبوين فله تارةً السدس وأخرى الخمس، فله مع السدس نصف التفاوت، تضرب خمسة في ستّة، ثم اثنين في المجتمع، ثم ثلاثة في الستّين فللأب ثلاثة وثلاثون، وللأنثى أحد وستون. وللخنثى ستّة وثمانون.

ولو كان الأخ أو العمّ خنثى فكالولد، قال الشيخ: ولو كان زوجاً أو زوجة فله نصف ميراثهما، وفاقد الفرجين يورّث بالقرعة، وذو الرأسين والبدنين يوقظ أحدهما، فإن انتبها فواحد، وإلّا اثنان.

الفصل الثاني: في ميراث المجوس:

واختلف فيهم، فمن علمائنا من يورّثهم كالمسلمين، ومنهم من يورّثهم بالنسب الصحيح والفاسد والسبب الصحيح خاصّة، ومنهم من يورّثهم بالصحيح منهما والفاسد.

فلو تزوّج بأمّه فأولدها بنتاً فللأمّ نصيب الزوجه والامّ وللبنت نصيبها، ولو

كان أحدهما مانعاً ورث باعتبار المانع، كبنت هي إخت من أمّ، وبنت هي بنت بنت، وعمّة هي إخت من أب، وعمّة هي بنت عمّة.

ولو أولد من إبنته بنتاً ثمّ مات ورثته العليا والسفلى بالبنوّة، ولو ماتت العليا بعده وقد خلّفت بنتاً هي أخت لأب، فترث من جهة البنوّة، ولو ماتت السفلى فقد خلّفت أمّاً هي إخت لأب، فترث من جهة الأمومة، ولو أولد من السفلى بنتاً ثمّ ماتت الوسطى بعده فقد خلّفت أمّاً وبنتاً هما إختا لأب، فللأمّ الربع وللبنت الباقي.

أمّا المسلم، فلا يرث بالسبب الفاسد ويرث بالنسب صحيحة وفاسدة، فإنّ الشبهة كالصحيح في لحوق النسب.

الفصل الثالث: في السهام:

وهي ستّة: النصف من اثنين، والربع من أربعة، والثمن من ثمانية، والثلث والثلثان من ثلاثة، والسدس من ستّة.

فإن اجتمع السدس والربع فمن اثني عشر، والثمن والسدس من أربعة وعشرين.

فإن لم تنقص الفريضة ولم تزد، فإن صحّت كأبوين وبنتين، وإلّا ضربت عدد من انكسر نصيبه في الفريضة، إن لم يكن بين نصيبهم وعددهم وفق -كأبوين وخمس بنات- وإن كان هناك وفق، فاضرب الوفق من العدد لا من النصيب، كأبوين وستّ بنات.

وإن انكسر على أكثر من فريق، فإن كان بين سهام كلّ فريق وعدده وفق فردّ كلّ فريق إلى جزء الوفق، وإن كان للبعض خاصّة فردّه إلى جزء الوفق واْترك الأخرى بحالها، وإن لم يكن لشيء منها وفق فاْترك كلّ عدد بحاله.

ثمّ إن تماثلت الأعداد في الأقسام الثلاثة اقتصرتَ على أخذها وضربتَه في الفريضة، كأربعة إخوة من أب ومثلهم من أمّ، وإن تداخلت -وهي: التي يفني أقلّها

الأكثر مرّتين أو مراراً -فاضْرب الأكثر، مثل ثلاثة إخوة من أمّ مع ستّة من أب، وإن توافقت- وهي: التي إذا سقط الأقلّ من الأكثر مرّة أو مراراً بقي أكثر من واحد، كالعشرة إذا اسقطت من اثني عشر بقي اثنان، فإذا أسقطتها من العشرة مراراً فنيت بها -فاضرب وفق أحدهما في عدد الآخر والمجتمع في الفريضة، كأربع زوجات وستّة إخوة، وإن تباينت -وهي التي إذا أُسقط أحدهما من الآخر بقي واحد- ضربت أحدهما في الآخر والمجتمع في الفريضة، كأخوين من أمّ وخمسة من أب.

الفصل الرابع: في المناسخات:

إذا مات أحد الورّاث قبل القسمة صحّحت فريضة الأوّل، فإن كان وارث الثانى هو وارث الأوّل من غير اختلاف، فالفريضة واحدة، كأخوين وأُختين مات أخ وأخت عن الباقيين، ولو اختلف الاستحقاق أو الورّاث أو هما، فقد ينهض النصيب بالفريضة الثانية -كزوجة مع بنت وأب خلّفت ابناً وبنتاً- وقد لا ينهض، فتضرب وفق الفريضة الثانية - لا وفق نصيب الميّت الثاني- في الأولى، إن كان بين نصيب الميّت الثاني من فريضة الأوّل والفريضة الثانية وفق، كزوج مع أخوين من أمّ وأخوين من أب مات عن ابن وبنتين، ولو تباين النصيب والفريضة ضربت الفريضة الثانية في الأولى، كزوج وأخوين من أمّ وأخ من أب مات عن ابنين وبنت، وكذا البحث لو تضاعفت.



في معرفة الأحكام

للشيخ جمال الدين أبي منصور الحسن بن سديد الدين
يوسف بن زين الدين علي بن محمد بن مطهر الحلي المشتهر بالعلامة الحلي
والعلامة على الاطلاق

٦٤٧ ـ ٧٢٦ هـ.ق

كتاب المواريث

وفيه فصول:

الأول:

مخرج السّهام الستة خمسة، النصف من إثنين والثّلث والثّلثان من ثلاثة والربع من أربعة والسّدس من ستةٍ والثُّمن من ثمانية، فإنْ انقسمت الفريضة من غير كسر وإلاّ فاضرب عددَ مَن انكسرت الفريضة في حقه فيها إنْ لم يكن بين نصيبهم وعددهم وفق، وإلاّ فاضرب الوفق من العدد، وإنْ تعدّد مَن انكسرت عليه، فإنْ كان بين سهام كلٍ فريق وعدده وفقٌ، فَرُدّ كلّ فريق إلىٰ جزء الوفق وإنْ كان البعض كذلک فردّه خاصّة.

وإن لم يكن شيء منها كذلک فاجعل كلّ عددٍ بحاله، فإن كانت الأعداد متماثلة فاضرب أحدَها، وإن تداخلتا أي يفني الأقلُّ الأكثَر مرتين أو مراراً ولايتجاوز الأقلُّ النصف فاضرب الأكثر، وإن وافقا أي اللّذان إذا أُسقط أقلُّهما من الأكثر مرة أو مراراً بقي أكثر من الواحد فاضرب وفق أحدِهما في عدد الآخر، والقائم في الفريضة وإنْ تباينا أي لايعدّهما إلاّ الواحد فاضرب أحدَهما في الآخر، والقائم في الفريضة.

فالنصف للزّوج مع عدم الولد وإنْ نزل والبنت إلاّ مع أخرىٰ أو ذكر، والأخت للأب والأمّ أو للأب مع عدم الأقرب والمشارک، والثّلثان للبنتين

فصاعداً مع عدم الولد الذّكر والأختين فصاعداً من الأبوين أو من الأب مع عدم الأخ من قِبَلِه، والثّلث للأمّ مع عدم الحاجب وللأخوين فصاعداً من قبلها، والرّبع للزوج مع الولد وللزوجة مع عدمه، والسدس لكلّ واحدٍ من الأبوين مع الولد وإنْ نزل والأمّ مع الإخوان للأب أو للأب والأمّ مع الأب والأخ من قبلها، والثُّمن للزوجة مع الولد.

ولاميراث بالتعصيب، فالفاضل للمساوي غير ذي الفرض وإلاّ رُدّ عليه، إلاّ للزوج والزوجة، ولاعول بل يدخل النقص بدخول الزوج أو الزوجة خاصّة على البنت أو البنات، أو الأب أو من يتقرّبُ به، أو به وبالأمِّ.

وأسباب الميراث أمران:ـ

النّسب ومراتبه ثلاث، والسّبب وهو قسمان: زوجيّة وولاء، وأقسام الولاء ثلاثة.

الثاني:

أعلى المراتب: الاباء والأولاد ولا مشارك إلاّ الزّوج والزّوجة:

فللأب المنفرد المال، وللأُمّ المنفردة الثّلث والباقي رَدٌّ عليها، ولو اجتمعا فللأمّ الثّلث وله الباقي، ويحجب منه ومن الرّدّ إلى السدس بالأخوين فصاعداً من قبل الأب أو الأب والأمّ، أو الأخ والأختين أو أربع أخوات كذلك بشرط فقد الموانع ووجود الأب، ولايحجب الحمل ولا أولادهم ولا أقلّ من أربع من الخناثى.

ولايرث الإخوة، وللإبن المنفرد المال، ولو كثروا تساووا، وللبنت النّصف والباقي رَدٌّ، وللإبنتين الثّلثان والباقي رَدٌّ، ولو اجتمع الذكور والإناث فللذّكر مثل حظِّ الأنثيين، ولو اجتمع معهم الأبوان فلكلّ واحد السدس والباقي لهم على التفصيل وللواحد معهم السدس، ولو كانوا إناثاً فلهما السّدسان ولهنّ الباقي بالسّوية، ولو كانت واحدة فلها النصف ولهما السّدسان والباقي يُردّ عليهم

أخماساً، ومع الإخوة على غير الأمّ أرباعاً، ولو كان أحدهما فالردّ أرباعا، ومع الإثنين فصاعداً أخماساً.

ولو كان مع الأبوين والبنتين فصاعداً أو البنت زوج أو زوجة دخل النّقص على البنت أو البنات، ولو كان هناك ذكر أخذ كلّ ذي فرض فرضه الأدنى وقسّم الباقي للأولاد للذّكر مثل حظّ الأنثيين، ولو كان مع البنت وأحد الأبوين زوج أو زوجة فالردّ على البنت وأحدهما أرباعا، ولو كان ذكر أخذ كلّ ذي فرض فرضه الأدنى والباقي للذّكر مثل حظّ الأنثيين، ولو كان مع أحد الأبوين والبنتين فصاعداً زوجة فالردّ على البنتين وأحدهما أخماساً، ولو كان مع الأبوين زوج أو زوجة فللأمّ الثّلث ولكلٍّ من الزوجين حقّه الأعلى والباقي للأب، ومع الإخوة للأمّ السدس.

وأولاد الأولاد يقومون مقام آبائهم في مقاسمة الأبوين على رأي، ويمنعون من يتقرّب بهم وبهما، والأقرب يمنع الأبعد ولكلٍّ نصيب من يُتقرّب به على رأي، فلبنت الإبن مع إبن البنت الثّلثان، ولولد البنت واحداً أو أكثر ذكراً أو أنثى النصف وحده ومع الأبوين، ويُردّ عليه معهما أو أحدهما، ولولد الإبن واحداً أو أكثر ذكراً أو أنثى المال لو انفرد، ويقسّم أولاد البنات حقّهم للذّكر مثل حظ الأنثيين كأولاد البنين.

ويحبى الولدُ الأكبر بثياب البدن والخاتم والسيف والمصحف، وعليه قضاء ماعليه من صلاة وصيام بشرط عدم السّفه وفساد الرأي، ووجود غير ماذكر، ولو كان الأكبر أنثى أعطي أكبر الذّكور، ولو تعدّد الأكبر تشاركوا، وقيل: الاختصاص مع التقويم.

ولايرث الجدّ والجدّة مع الأبوين، وتستحب الطعمة لهما بالسويّة أو لأحدهما إذا زاد النصيب عن السدس، بسدس الأصل، فللجدّ أو الجدّة أولهما من الأب، وله أو لها أو لهما من الأمّ مع الأبوين خاصّة الثّلث منهما، ومع الإخوة لمن كان مِن قِبل الأب من نصيبه السدس، ومع الزّوج لمن كان مِن قِبَل الأمّ من

نصيبها السدس ولايطعمُ الأبعدُ.

وثاني المراتب: الأجداد والإخوة، فللأخ من الأب والأمّ المال ولو تعدّد تشاركوا بالسويّة وللأنثى منهما النّصف والباقي يُردّ عليها ولو تعدّدت فالثلثان والباقي ردّ، ولو اجتمعوا فللذّكر مثلُ حظّ الأنثيين، وكذلك الإخوة والأخوات من الأب وحده إلاّ إنّهم لايرثون شيئاً مع المتقرّب بهما، واحداً كان أو أكثر مع واحد أو أكثر.

وللأخ من الأمّ السّدس والباقي ردّ عليه، ولو تعدّدوا فالثّلث والباقي ردّ والأنثى كذلك، ولو اجتمعوا تساوىٰ الذكور والإناث في الثّلث والردّ، ولو تفرّقوا فللمتقرّب بالأمّ السدس إنْ اتّحد والثّلث إنْ تكثّر بالسوية ذكوراً كانوا أو إناثاً أو بالتفريق والباقي للمتقرّب بالأب والأمّ إتّحد أو تكثّر ذكوراً أو إناثاً أو بالتّفريق لكن للذّكر مثل حظ الأنثيين وسقط المتقرّب بالأب وحده ويردّ الفاضل عن نصيب الأخت للأبوين أو الأختين لهما عليهنّ، دون المتقرّب بالأمّ خاصّة، وللأخت من قبل الأمّ مع الأخت من قبل الأب أو الأختين من قبله السدس ويردّ الباقي عليهما أرباعاً أو أخماساً علىٰ رأي.

وللزوج والزوجة نصيبهما الأعلىٰ والنقص داخلٌ علىٰ من تقرّب بالأب والأمّ أو بالأب خاصّة، وللجدّ المنفرد المال وكذا الجدّة لأب أولأم.

ولو اجتمع الجدّ للأب او الجدّة أو هما مع الجدّ للأمّ او الجدّة أو هما، فللمتقرب بالأمّ الثّلث إتّحد أو تكثّر بالسويّة، والباقي لمن يتقرّب بالأب للذكر مثل حظ الأنثيين والنقص بدخول الزّوج أو الزّوجة علىٰ المتقرّب بالأب.

ولو اجتمع الأجداد والإخوة فالجدّ من قبل الأب بمنزلة الأخ من قبله أو من قبلهما والجدّة منه كالأخت منه أو منهما والجدّة من قبل الأمّ كالأخت من قبلها والجدّ من قبلها كالأخ منها، والجدّ وإن علا يقاسم الإخوة مع عدم الأدنىٰ، ولو اجتمعا فالمقاسم الأدنىٰ، ولو ترك أجداد أبويه الثمانية فلأجداد الأمّ الثّلث أرباعاً، والباقي لأجداد الأب، ثلثاه لأجداد أبيه للذّكر مثل حظ الأنثيين والثّلث لأجداد أمّه

كذلك.

وأولاد الإخوة والأخوات يقومون مقام آبائهم مع عدمهم، ويرث كلٌّ منهم نصيب مَن يتقرّب به فللواحد النّصيب وللأكثر بالسويّة إن اتّحدوا وإنْ تفرّقوا فللذّكر مثل حظ الأنثيين إنْ كانوا من قبل الأب أو من قبلهما وإلاّ فبالسويّة، ولأولاد الأخت من قبلهما النصف تسمية والباقي ردّاً، ولأولاد الأختين الثّلثان تسميةً والباقي ردّاً لكلٍّ منهم نصيب مَن يتقرّب به، ولأولاد الواحد من قبل الأمّ السدس تسميةً والباقي ردّاً، ولأولاد المتكثّر من قبلها الثّلث تسميةً والباقي ردّاً ولكلٍّ منهم نصيب من يتقرّب به

ويسقط أولاد الأخ أو الأخت أو هما من قبل الأب مع مَن يتقرّب بهما، ولو اجتمعوا فلأولاد الأخ أو الأخت السّدس والباقي لأولاد الأخ أو الأخت من قبل الأب والأمّ ويسقط الباقي، ولأولاد المتكثّر من قبل الأمّ الثّلث بالسويّة لكلّ منهم نصيب من يتقرّب به، ولأولاد الأخ أو الأخت أو هما من قبل الأب والأمّ الباقي ويسقط معهم أولاد الإخوة والأخوات من قبل الأب.

ومع الزوج أو الزوجة يدخل النقص على المتقرّب بالأب، أو به وبالأمّ دون المتقرّب بالأمّ ودونهما، ويقوم أولاد كلالة الأب مقام أولاد كلالة الأب والأمّ مع عدمهم على ترتيبهم، ولأولاد الأخ من قبل الأب مع أولاد الواحد من قبل الأمّ مازاد على السدس ولأولاد الأخت من قبله مع أولاد الواحد من قبل الأمّ النصف تسميةً والسدس لأولئك والباقي يُردّ أرباعاً ولو كانوا أولاد أُختين فالردّ أخماساً، ولو كانوا أولاد أخت مع المتكثّر فالردّ كذلك على رأي، ويقاسمون الأجداد كآبائهم ويمنعون مَنْ يمنعه الآباء.

والأخ من الأمّ أولى من ابن الأخ للأب والأمّ على رأي ، ويمنع الإخوةُ وأولادُهم المتقرّب بالجدّ من الأعمام والأخوال وأولادهم ولا يمنعون آباء الأجداد وإنْ علوا.

وثالث المراتب: الأعمام والأخوال، فللعمّ المال، وإنْ تكثّر فبالسويّة وكذا

العمّة وإن تكثّرت، ولو اجتمعوا فللذّكر مثل حظ الأُنثيين، ولو اختلفوا فللواحد ذكراً كان أو أنثىٰ من قبل الأمّ السدس وإن تكثّر فالثّلث بالسويّة والباقي لمن كان من قبل الأب والأمّ واحداً أو أكثر للذّكر مثل حظ الأُنثيين، ويسقط المتقرّب بالأب، ومع عدم المتقرّب بهما يقوم المتقرّب بالأب مقامه كهيئته، ولايرث أولادهم معهم مطلقاً، إلاّ مسألة إجماعية، وهي أنّ ابن العمّ لهما أولىٰ من العمّ من قبل الأب، ولو انضمّ الخال معهما سقط ابن العمّ وتشاركا، وسمعنا مذاكرةً: مشاركةُ الخال وابن العمّ واختصاص الخال ـ وكذا تسقط بنت العَمّ منهما مع العمّ له أو العمّة، وابن العمّ مع العمّة، والأقرب اختصاص أولاد العمّ لهما مع العمّ أو الأعمام.

وللخال وحده المال، فإن تكثّر فبالسويّة وكذا الخالة وإنْ تكثّرت، ولو اجتمعوا تساووا، ولو اختلفوا فللواحد من قبل الأمّ السّدس وإن تكثّر فالثّلث بالسويّة والباقي للمتقرّب بهما بالسويّة أيضاً، وسقط المتقرّب بالأب، ولو عدم المتقرّب بهما قام المتقرّب بالأب مقامه كهيئته.

ولو اجتمع الأعمام والأخوال، فللأخوال الثّلث وإنْ كان واحداً ذكراً أو أنثىٰ وللأعمام الباقي، فإن اتّفق الأخوال تساووا وإن اختلفوا فللمتقرّب بالأمّ سدس الثّلث إنْ اتّحدَ وثلثه إنْ تكثّر بالسوية وباقيه للمتقرّب بهما، وللأعمام الباقي للذّكر مثلُ حظّ الأُنثيين إن تساووا وإنْ اختلفوا فللمتقرّب بالأمّ سدس الثلثين إنْ اتّحد والثلث إنْ تكثّر بالسوية، وباقيها للمتقرّب بهما علىٰ التّفصيل، وسقط المتقرّب بالأب إلاّ مع عدم المتقرّب بهما.

والعمومة والعمّات وأولادهم وإنْ نزلوا، والخؤولة والخالات وأولادهم وإنْ نزلوا أولىٰ من عمومةِ الأب وعمّاته وخؤولته وخالاته ومن عمومة الأمّ وعماتها وخؤولتها وخالاتها، وكذا أولاد أعمام الأب وأخواله وأولاد أعمام الأمّ وأخوالها يمنعون أعمام الجدّ وأخواله، فإذا عُدم الأدنىٰ قام الأبعد مقامه.

وكلّ بطن وإنْ نزلت أولىٰ من العليا فإن خلّف العمومة والخؤولة الثمانية،

فللمتقرّب بالأُمّ الثّلث أرباعاً، وثلثا الباقي لِمن يتقرّب بالأب من العمومة على التفصيل، والباقي لخؤولته على التّساوي.

وأولاد العمومة المتفرقين يأخذون نصيب آبائهم، فلبني العمّ من الأمّ السدس، ولو تكثّر المنتسب إليه فالثّلث لكلّ نصيب من يتقرّب به والباقي لبني العمّ أو العمّة للأب والأمّ للأب مع عدمهم كذلک، وكذا الخؤولة.

وإذا كان ابْنا عمّ أحدهما أخٌ فالمال له، ولو كان ابن عمّ لأب هو ابن خال لأمّ أو ابن عمّ هو زوجٌ أو بنت عمّ هي زوجة أو عمّة لأب هي خالة لأمّ، ورث بهما وشارک مَنْ في درجته، وللزوج والزّوجة نصيبهما الأعلى مع الخؤولة والخالات والعمومة والعمّات وأولادهم، وعمومة الأب وخؤولته وعمومة الأمّ وخؤولتها، ويدخل النّقص على المتقرّب بالأب أو بهما وأولادهم، دون المتقرّب بالأمّ، فلو خلّفت زوجها وأحدَ الخالين لأمّ وأحدَهما للأبوين، فللزوج النّصف، وقيل: للخال لها سدس الباقي، والأقرب سدس الثّلث، ولو انضمّت العمومة فللزّوج النّصف وللأخوال الثّلث منه؛ سدسه للخالِ للأمّ والباقي للأعمام.

والزوجة ترث وإنْ كانت غير مدخول بها أو مطلّقة رجعية إذا مات في العدّة أو بائناً إذا طلّقها مريضاً بالشروط، وكذا الزّوج، ولاتوارُثَ في البائن، وللزوجات الأربع نصيب الواحدة، ولو طلّق إحداهنّ وتزوّج أخرى واشتبهت المطلّقة، فللأخيرة ربع الحصّة والباقي بينهنّ بالسويّة.

وإذا كان للزوجة ولدٌ من الميّت ورثت من جميع ماترک، وإلاّ لم ترث من الأرض شيئاً وأعطيت حصّتها من قيمة الآلات والأبنية على رأي، ولو كان هناک دينٌ فالتقسيط بالحصص، ولو تزوّجها مريضاً ومات فيه من غير دخول بطل ولامهر ولاميراث، ويصحّ لو دخل وترث.

ولو انفرد الزوج فالأولى أنّه يأخذ الجميع، وفي الزوجة كذلک على رأي، وقيل: بالتفصيل، وقيل: بالمنع من الزائد مطلقاً.

وإذا أردتَ معرفة السّهام من التّركة، فأنسب سهام كلّ وارث من الفريضة

وخذ من التركة بتلك النّسبة فما كان فهو نصيبه، أو تُقسم التّركة على الفريضة فما خرج بالقسمة ضربته في سهام كلِّ واحدٍ فما بلغ فهوَ نصيبه.

ولك طريق آخر وهو أنْ تأخذ ماحصل لكلِّ وارث من الفريضة وتضربه في التّركة، إذا فقد الكسر فما حصل فاقسمه على العدد الّذي تصحّ منه الفريضة فما خرج فهو نصيب الوارث، ولو وجد الكسر فأبسط التّركة من جنسه بأن تضرب مَخرجه في التّركة فما ارتفع أضفت إليه الكسر فصارت كالصحيح فما اجتمع للوارث قسّمته على ذلك المخرج، فإنْ كان الكسر نصفاً قسمته على اثنين، وهكذا، ولو كانت المسألة عدداً أصمّ فاقسم التركة عليه فإنْ بقي مالايبلغ ديناراً فأبسطه قراريط فإنْ نقص فأبسطه حبّات فإنْ نقص فأبسطه أرزّات فإنْ نقص فانسبه بالأجزاء.

الثالث:

أوّلُ أقسام الولاء: المعتِق، ولايرث المعتق مع وجود النّسيب الوارث وإنْ بَعُدَ ولامع غير التبرّع ولامع التبرّي من ضمان الجريرة والحدث، ويثبت مع التدبير، ولاتشترط الشهادة في سقوطه ولامع التّنكيل به.

والولاء كلُحمة النّسب وهو موروث، ويثبت للكافر بإعتاق المسلم والكافر، إلاّ أنّه لايرث المسلمَ حال كفره، وللمسلم بإعتاق الكافر والمسلم ويرثهما، ومع الشروط يرث إنْ كان واحداً ولو تكثّروا اشتركوا بالحصص مطلقاً، ولاينعكس بل يكون للإمام مع العدم، ويشارك الزوجات، ولو عدم المعتق قيل: يكون للأولاد الذّكور خاصّة إنْ كان المعتق رجلاً وإلاّ فللعصبة ومن يتفرّع من الأب والابن ويتشارك الأولاد والآباء، ومع انفراد الأبوين ولايشركهما غيرهما من الأقارب.

ويقوم أولاد الأولاد مقام آبائهم مع عدمهم وأخذ كلٌّ منهم نصيب مَن يتقرّب به كالميراث، ولو عُدم الآباء والأولاد وإن نزلوا يشارك الإخوة

والأخوات والأجداد والجدّاتُ، ومع عدمهم الأعمام والعمّات وأولادهم وإنْ نزلوا، ويترتّبون الأقرب فالأقرب للذّكر مثل حظ الأنثيين، وقيل: لاترث الأناث ولايَرث من يتقرّب بالأمّ.

ولو عُدم قرابة المعتق ورثه مولى المولىٰ، فإنْ عُدم فقرابة مولى المولى للأب.

ولاترث المرأة بالولاء إلاّ إذا باشرت العتق أو أعتق مولاها.

ولايصحّ بيع الولاء ولاهبته ولا اشتراطه في بيع، فلو اشترط البائع العتق والولاء صحّ البيع واشتراط العتق وكان الولاء للمعتق.

ويرث ولد المعتِقةِ معتِقه وإنْ كان حملاً ولاينجرّ ولاؤهم، ولو حملت بهم بعد العتق فولاؤهم لمولاها مع رقّية أبيهم، وإنْ كان حرّاً فلا، ولو كان معتقاً فولاؤهم لمولىٰ أبيهم، وكذا لو أعتق بعد ولادتهم إنجرّ من مولىٰ أمّهم إلىٰ مولىٰ أبيهم فإنْ فقد مولىٰ الأب فعصبة المولىٰ فإن فقدوا فلمولىٰ عصبة مولىٰ الأب فإن فقد فلضامن الجريرة فإنْ فقد فللإمام، ولايرجع إلىٰ مولىٰ الأمّ.

ولو تزوّج العبدُ بمعتقة فولاء الولد لمولاها، فإنْ أُعتق الجدُّ إنجرّ الولاء إلىٰ معتقه، فإن أعتق بعد ذلك الأب إنجرّ من مولىٰ أبيه إلىٰ مولاه ولو أنكر بعد عتقه الولد فلاعنه فولاؤه مع عدم النّسب لمولىٰ أمّه ولو اعترف بعد اللّعان، ولو أولدَها قبله بنتين فاشترتاه فميراثه لهما بالنّسب، ولو ماتتا أو إحداهما قبله فالميراث له ومع عدمه فميراث السابقة للاّحقة بالنّسب، ولو ماتت الأخرىٰ ولانسب لم يرثْها مولىٰ أمّها.

ولو أعتق أحد الولدين مع أبيه مملوكاً، فمات الأب ثمّ المعتِق فللمشترى ثلاثة الأرباع وللآخر الرّبع، ولو اشترىٰ إبن المعتقة عبداً فولاؤه بعد العتق له، فلو إشترىٰ أباه وأعتقه إنجرّ الولاء من مولىٰ الأمّ إلىٰ مولىٰ الأب، وكان كلٌّ منهما مولىٰ الآخر، فإن مات الأب فميراثه للإبن، ولو مات الإبنُ ولانسب فولاؤه لمعتق أبيه، ولو مات المعتق ولانسب فولاؤه للإبن، ولو ماتا قيل: يرجع الولاء إلىٰ

مولىٰ الأمّ.

ولو أعتقت المطلّقة ثلاثاً أو الميّت عنها فالولد جَرّه، فإنْ أعتق العبد الزّوج قال الشيخ: لاينجرّ لحصول الشّكّ بوجوده حال العتق وعدمه.

وثانيه: ولاء تضمّن الجريرة، وهو يكون مع عدم الأوّل لمن توالىٰ إلىٰ غيره؛ يضمن جريرته وحدثه ويكون ولاؤه له ويصير مولىٰ له ولصغار ولده دون كبارهم، ويثبت به الميراث ولايتعدّىٰ الضّامن، فلو مات ضامن الجريرة لم يرث وارثه الولاءَ.

ولايصحّ إلّا لمن ليس عليه ولاء، ويشاركه الزّوج والزّوجة فيأخذان الأعلىٰ، وللذمّي مولاة المسلم ولايجوز العكس، ويجوز التّقايل في الولاء، وللمولىٰ إبطال الولاء عنه مالم يؤدّ المولىٰ عنه جنايةً.

فإذا عدم الضّامن فهو للإمام، وهو ثالثه، وكان أمير المؤمنين عليّ(ع) يضعه في فقراء بلده وضعفاء جيرانه، ومع غيبته يقسم علىٰ الفقراء والمساكين، ولايُدفع إلىٰ الظالم إلاّ مع الخوف، ويختصّ به ما تأخذه السّريّة بغير إذنه ومايفارقه المشركون فزعاً من غير حربٍ والمصالَح عليه والجزية للمجاهدين، ومع العدم لفقراء المسلمين والمسروق من أهل الحرب يُعاد عليهم حال الهدنة وإلاّ فللآخذ بعد الخمس، ومال الميّت من الكفّار مع عدم الوارث للإمام.

وميراثُ ولد الملاعنة لأمّه ومن يتقرّب بها وأولاده وزوجه وزوجته علىٰ التفصيل، ولايرثه الأب ولامن يتقرّب به، ولو انفردت الأمّ فالمال لها علىٰ رأي، ولو لم يكن وارث من جهة الأمّ فللإمام، ويرث هو قرابة الأمّ علىٰ الأصحّ، ولايرث أقارب أبيه وإنْ اعترف به بعد اللّعان، ويتساوىٰ الإخوان من قبل الأب والأمّ ومن قبل الأمّ، ولو أنكر الحمل ولاعَنَ فولدت توأمين توارثا بالأمومة، ولو تبرّأ عند السلطان من جريرة ولده وميراثه قيل: يكون ميراثه لعصبة أبيه دون أمّه.

وولد الزّنا لايرثه أبواه ولامَن يتقرّب بهما، ولايرثهم بل ولده وزوجه وزوجته علىٰ مابيّن، ومع عدمهم الإمام، ولايرث أحدُ التوأمين صاحبه.

الرابع:

الخنثىٰ مَن له الفرجان، فيحكم بما يسبق منه البول، فإن اتّفقا فبما ينقطع، فإنْ اتّفقا أعطي نصف الميراثين علىٰ رأي، فإنْ انفرد أخذ المال وإنْ تعدّد تساووا، ولو كان معه ذكر أو أنثىٰ قسّمت الفريضة مرّتين باعتبار حالتيه، ويعطىٰ نصف النصيبين، فله مع الذكر خمسةٌ من إثني عشر ومع الأُنثىٰ سبعة ومعهما ثلاثة عشر من أربعين، ولو دخل عليهم الزّوج أو الزّوجة ضرب مخرج سهمه في أربعين فيأخذ الزوج اربعين من المجتمع والخنثىٰ تسعة وثلاثون، وللأبوين معه السدسان تارة والخمسان أخرىٰ فيضرب خمسة في ستة فتصير ثلاثين، فلهما أحد عشر وللخنثىٰ تسعة عشر، ولو تعدّد فلهما السّدسان والباقي للمتعدّد بالسويّة، ولو كان أحدُ الأبوين مع المتعدّد فله أحد عشر من ستين والباقي للخناثىٰ فالردّ أخماساً، وسهم الإخوة من الأب أو منهما والعمومة في الخناثىٰ علىٰ ماذُكر، قيل: ولو كان زوجاً أو زوجة فله نصف نصيبهما، وكذا في الأُجداد، وفاقدهما يرث بالقرعة.

وذو الرأسين، ينبّهُ أحدُهما فإنْ تنبّه الآخر فواحد وإلاّ فإثنان.

والحمل يرث إنْ وِلِد حيّاً، ولو خرج نصفه حيّاً أو تحرّك بما لايدلّ علىٰ استقرار الحياة، وإنْ وقع بجناية لم يرث، ولايشترط حياته عند الموت، فيرث لو ولدته لتسعةٍ من الموت مع عدم التزويج ولدون ستّةٍ معه، ويعطىٰ أصحاب الفروض الأقلّ، فإن خرج ميّتاً أكمل لهم، ويعطىٰ الابنُ الموجود معه الثّلث والبنت الخمس.

ولو تعارف إثنان توارثا ولايفتقر إلىٰ البيّنة إلاّ مع اشتهارهما بغيره، وينتظر المفقود بمجرىٰ العادة علىٰ رأي، ويتوارث الغرقىٰ والمهدوم عليهم إذا كان لهم أو لأحدِهم مال مع التوارث والاشتباه، ويسقط الحكم مع عدم التوارث أو اختصاص البعض به أو علم الاقتران أو التقدّم، وفي الاطّراد نظر، ولايرث الثاني مما يورث منه علىٰ رأي، ففي وجوب تقديم الأضعف في التوريث نظر، فيفرض

موت الزّوج أولاً فتأخذ الزوجة نصيبها ثمّ يفرض موتها فيأخذ نصيبه لاممّا ورثته، وينتقل الباقي من كلّ منهما وماورثه إلىٰ الورثة الأحياء ويفرض موت الإبن فيأخذ الأب ثمّ العكس، ولو كان كلّ منهما أولىٰ بالآخر انتقل مال كلّ منهما إلىٰ ورثة صاحبه، وإن شاركهما أو أحدهما المغاير أخذ مايصيبه وانتقلت إلىٰ ورثته والباقي للمشارك، ولو تساويا كالأخوين لم يُقدّم أحدهما، ولو كان لأحدِهما وارث دون الآخر إنتقل مال ذي الوارث إلىٰ الإمام والآخر إلىٰ ورثته، ولو اختصّ أحدُهما بالمال ورثه الآخر دونه.

والأظهر في المجوس توريثهم بالأسباب والأنساب الصّحيحة والفاسدة، فللأمّ الزّوجة نصيبهما، وكذا لو كانت بنتاً وأختاً، فإن فُقد المشارك فالباقي رَدٌّ بالنسب، ولو اجتمع المانع وغيره ورث من جهة المانع، فللبنت الأُخت المال لا بالأخوّة، وللبنت بنت البنت المال بالأقرب، وللأخت للأب العمّة المال بالأخوّة، وللعمّة بنت العمّة المال بالأقرب، وغيرهم من الكفّار إذا تحاكموا إلينا ورّثناهم علىٰ كتاب اللّه تعالىٰ.

والمسلم لايرث بالسبب الفاسد وإنْ اعتقد التحليل، ويرث بالنّسب صحيحه وشبهته فإنَّ الشبهة كالصّحيح.

ولو مات بعض الورّاث قبل القسمة واتّحد الوارثان فالفريضتان كالواحدة، ولو اختلف الاستحقاق أو الوارث أو هما ولم ينهض نصيب الثاني بالقسمة علىٰ الصحّة وكان بين نصيب الميّت الثاني من فريضة الأوّل والفريضة الثانية وفقٌ، فاضرب وفقَ الفريضة الثانية في الفريضة فتصحّ الفريضة في المجتمع، ولو تباين ضربت الثانية في الأُولى وصحّت من المجتمع.

الخامس:

لايرث الكافر مطلقاً ولا المرتدّ المسلم وإنْ قربوا ولامع المسلم وإنْ بعد، كالضّامن، ولو عدم المسلم كان للإمام، ويرث الكافر مع فقد المسلم، ولو كان

مرتدّاً ورثه الإمام، ولايرثه الكافر، ولو أسلم الوارث قبل القسمة شارك مع المساواة وانفرد مع الأولويّة، ولو أسلم بعدها أو كان الوارث واحداً فلا إرث، ولو لم يكن وارث قيل ورث إنْ لم تنتقل التركة إلى بيت المال، ولو كان الواحد زوجاً أو زوجةً أخذ الفاضل على رأي.

ويحكم بإسلام الطفل لو كان أحد أبويه مسلماً أو أسلم، ويُقهر بعد البلوغ عليه ومع الامتناع فهو مرتدٌّ قيل: ولو خلّف الكافر أولاداً صغاراً وإخوةً وأخواتٍ مسلمين إقتسموا أثلاثاً وأنفق الإخوة على الأولاد بنصيبهم وكذا الأخوات، فإن أسلموا بعد البلوغ فهم أحقّ وإلاّ استقرّ ملك الإخوة والأخوات.

والمسلمون يتوارثون وإن اختلفوا في المذاهب، والكفّار يتوارثون وإنْ اختلفوا في الدّيانات.

والمرتدّ عن فطرة تقسم تركته حين الارتداد وتعتدّ زوجته للوفاة ولايستتاب، وتحبس المرأة وتضرب أوقات الصلوات ولاتُقسّم تركتها إلاّ بعد الموت، وفي اكتسابه بعد الارتداد إشكال، ولو كان عن غير فطرة إستُتيب فإن تاب وإلاّ قُتل ولاتقسم تركته إلاّ بعد وفاته أو قتله وتعتدّ زوجته من حين الارتداد عدّة الطّلاق، فإن عاد فيها فهو أحقّ.

والقاتل عمداً ظلماً لايرث ولايُمنع لو كان بحقٍ أو خطإٍ على رأي، وقيل: بالمنع في الدية، ولو لم يكن سواه فالمال للإمام، ولو قتل أباه وله ولد لم يمنع بسبب منع والده مع عدم الولد، ولو كان مع القاتل وارث كافر مُنِعا، فإنْ أسلم ورث وله المطالبة، ولو لم يكن إلاّ الإمام فله المطالبة بالقود أو الدية مع الرضا لا العفو، ويخرج من الديّة الدّيون والوصايا وإنْ أخذت في العمد، ويرث الديّة كلٌّ مناسب ومسابب عدا المتقرّب بالأمّ على رأي، ولايرث أحدُ الزوجين القصاص ويرث الديّة لو رضي الورثة بها.

والرقّ مانع في الوارث والموروث، فلو خلّف المملوك مع الحرّ فالميراث للحرّ وإن بَعُد، ولو كان للرقّ ولد حرٌّ ورث، ولو عتق المملوك قبل القسمة

شارك أو اختصّ، ولو كان بعد القسمة أو كان الوارث واحداً فلا مشاركة، ولو لم يكن سواه اشتري من التركة قهراً وأعتق ودفع إليه الباقي، ولو قصرت عن الثّمن كانت للإمام على رأي، وكذا لو تعدّد وقصرت عنهما جميعاً، ولو عتق بعضه ورث بحسبه ويورث منه كذلك قيل: ولو كسب في يومه لم يرثه سيّده، وقيل: يختصّ بالفكّ الآباء والأولاد، وقيل: بالتّعميم حتى الزّوج والزوجة، ولاترث أمّ الولد ولا المدبّر ولا المكاتب المشروط والمطلق مع عدم الأداء، ومع الدَّين المستوعِب لانتقال، وينتقل فاضل غيره.



للشهيد السعيد محمد بن جمال الدين مكي العاملي

«الشهيد الأول»

٧٣٤ ـ ٧٨٦ هـ.ق

كتاب الميراث

وهوما يستحقّه إنسانٌ بموتِ آخر بنسبٍ أو سببٍ بالأصالة، فالنسب الاتّصال بالولادةِ بانتهاء أحدِهما إلى الآخر أو بانتهائِهما إلى ثالثٍ على الوجه الشرعيّ، والسبب الاتّصال بالزوجيّة أو الولاءِ.

ومراتب النسب ثلاث:

الآباءُ والأبناء وإنْ نزلوا.

ثمّ الإخوةُ والأجدادُ فصاعداً ذكوراً وإناثاً، وأولادُ الإخوةِ فنازلاً ذكوراً أو إناثاً.

ثمّ الأعمام والأخوال فصاعداً وأولادهم فنازلاً ذكوراً أو إناثاً.

وعمودُ النسبِ الآباءُ فصاعداً والأبناء فنازلاً والباقي حاشيةٌ.

وأمّا السببُ فيثبت:

بالزوجيّة من الجانبين إذا كان العقدُ دائماً، أو مؤجّلاً شُرط فيه الإرثُ، وبولاءِ العتق وضمانِ الجريرةِ وولاء الإمامةِ، والزوجيّة تجامع جميع الوُرّاث، والعتقُ لا يجامع النسب وهو مقدَّم على ضمان الجريرة المقدّمُ على ولاءِ الإمامة.

قاعدةٌ:

كلُّ وارثٍ إمّا أن يُسمّى له في كتاب الله بخصوصه ويُسمّى ذو فرضٍ، أو

بعمومه ويُسمّى قرابةً.

فالوارثُ ثلاثةٌ:

الأوّل: ذو فرضٍ لاغير، وهو الأمُّ والأخُ والأختُ أو المتعدّد من قبلهما إلّا على الردّ.

والثاني: ذو فرضٍ تارةً وقرابةٍ أُخرى، وهو الأب والبنتُ وإن تعدّدت، والأُخت للأب وإنْ تعدّدت.

والثالث: ذو قرابةٍ لا غير، وهم الباقون.

قاعدةٌ:

كلّما خلّف الميّتُ ذا فرضٍ أخذ فرضه، فإنْ تعدّد في طبقته أخذ كلٌّ فرضه والفاضلُ يُردّ على ذوي الفرض إنْ فُقد غيرُهم في طبقتهم وكانت وصلتهم متساوية، لا مثل كلالة الأمّ من الإخوة وكلالةِ الأب من الأُخت والأُخوات، فإنَّ كلالة الأب تنفردُ بالردّ.

وفي الزوج والزوجة خلافٌ أقربُه الردّ على الزوج دون الزوجة سواء كان في غيبة الإمام أو حضوره، إذا لم يكن وارث سواهما.

ولو قصُرت التركةُ عن ذوي الفروض نقص البنت أو البنات والأُخت للأب أو الأُخوات له، ولا تعصيب في الأوّل كما لا عول في الثاني.

و كلّما كان الوارثُ لا فرض له فالجميع له واحداً كان أو أكثر، ولو اختلفت وصلتهم إلى الميّت فلكلٍّ نصيب متن يتقرّب به كالأعمام لهم نصيب الأب، والأُخوال لهم نصيب الأمّ، و كلّما اجتمع ذو فرضٍ وغيرُه في طبقة فالباقي بعد الفرض للآخر.

قاعدةٌ:

لا ترث المرتّبة اللاحقة مع السابقة، ولو اشتملت المرتّبة على طبقاتٍ ورث الأعلى فالأعلى كالأجداد والحَفدة من أبناء الميّت وأبناء إخوتِه وأبناء أعمامه

وأخواله، وفي مثل أعمام الميّت وأخواله وأعمام أبيه وأخوالهم فصاعداً يمنعُ الأدنى الأعلى.

قاعدةٌ:

قد يُجمع للوارثِ نسبان فصاعداً، أو سببان أو نسبٌ وسببٌ، فيرث بالجميع ما لمْ يكن هناك مَن هو أقرب منه فيهما أو في أحدِهما، أو يكون أحدُهما مانعاً للآخر، ولا يمنع من هو في طبقتهِ من ذوي النسب الواحد، فهنا ثمانيةُ أمثلةٍ:

الأوّل: نسبان يرث بهما كعمٍّ هو خال.

الثاني: أنسابٌ متعدّدةٌ يرثُ بها، مثل ابن عمّ لأب هو ابن خال للأمّ وهو ابن بنت عمّةٍ وهو ابنُ بنتِ خالةٍ.

الثالث: نسبان يحجبُ أحدُهما الآخرَ كأخ هو ابنُ عمّ.

الرابع: نسبان يحجبُ غيرُ صاحبهما أحدَهما كزوجٍ هو ابنُ عمّ وللزوجة أخٌ أو ولدٌ.

الخامس: نسبان فصاعداً لواحدٍ ونسبٌ واحدٌ لآخر كابنَي عمّ أحدُهما ابنُ خال.

السادس: سببان في واحدٍ ولا يحجب أحدُهما الآخر كزوجٍ هو معتَق أو ضامن جريرةٍ.

السابع: سببان ولا يحجبُ أحدُهما الآخَر كالإمام إذا مات عتيقه فإنّه يرث بالعتق لا بالإمامة، وكمعتق هو ضامنُ جريرةٍ كما لو كان قد ضمن جريرةَ كافرٍ ثمّ استرقّ فأعتقه، وقُلنا ببقاءِ ضمانِ الجريرة.

الثامن: سببان هناك مَن يحجب أحدَهما كزوج معتقتِه ولها ولدٌ أو أخٌ.

درسٌ [١]:

قاعدةٌ:

متى اجتمعت قرابةُ الأبوين مع قرابةِ الأمّ تشاركوا مع اتّحاد الرتبة،

ويختصّ الردُّ بقرابةِ الأبوين حيث تقع، وكذا قرابة الابِ وحده مع قرابةِ الامّ وحدها. ومتى اجتمع قرابةُ الأب وحده مع قرابةِ الأبوين فلا شيءَ لقرابةِ الأب، ومتى اجتمع قرابةُ الأب وحده مع قرابة الأمِّ وحدها تُنزّل منزلة قرابة الأب والأمِّ مع عدمهم.

وفي الردّ على الإخوة خلافٌ يأتي إن شاء الله تعالى.

قاعدةٌ:

لايمنع «أبعدٌ» «أقربَ» إلّا في مسألةٍ إجماعيّة، وهي ابن عمّ لأبوين مع عمّ لأب، فابنُ العمّ يمنعه، ولا يتغيّر الحكم بتعدّد أحدِهما أو تعدّدهما ولا بالزوج والزوجة، ويتغيّر بالذكورة والأنوثة على الأقرب وفاقاً لابن إدريس.

وقال الشيخ: العمّة للأب كالعمّ وكذا بمجامعةِ الخال، فيكون المالُ بين العمّ والخال على ما يأتي إن شاء الله تعالى، وبه قال عماد الدين بن حمزة ـ رحمه الله ـ، وقال قطبُ الدين الراوندي ومعينُ الدين المصري: المالُ للخالِ وابن العمّ لأنّ الخال لايمنع العمّ فلأنْ لايمنع ابن العمّ الّذي هو أقرب أولى، وقال سديدُ الدين محمود الحمصي: المال للخال لأنّ العمّ محجوبٌ بابنِ العمِّ وابن العمّ محجوبٌ بالخالِ، وقد روى سليمان بن محرز عن الصادق عليه السلام في ابن عمّ وخالٍ: «المالُ للخال»، وابنِ عمّ وخالةٍ: «المال للخالة»، وفيه دلالة على ما اخترناه، وفي المسألة مباحثُ طويلة وفوائدُ جليلةٌ جرت بين هؤلاء الفضلاء رضوان الله عليهم.

وهنا موضعان آخران قد يُتصوّر فيهما تقديم الأبعدِ على الأقرب:

أحدهما: لو ترك إخوةً لأمٍ وجدّاً قريباً لأبٍ وجدّاً بعيداً لأمٍ، سواء كان هناك إخوةٌ لأب أمْ لا.

أو ترك مع الإخوةِ للأب جدّاً بعيداً لأبٍ ومع الإخوة للأمّ جدّاً قريباً لأمّ.

فإنّ الجدَّ القريبَ في المسألةِ الأولى يأخذ ثلثَي المالِ وللإخوةِ للأمّ الثلث،

ويمكن هنا مشاركةُ الجدّ البعيدِ لهم لأنّ الأخ لايمنعُ الجدّ البعيدَ، والجدّ القريب لايزاحمه البعيدُ.

وفي المسألة الثانية لأقرباء الأمّ الثلث وللإخوة الباقي، ويمكن مشاركةُ الجدّ البعيد إيّاهم لما قلناه.

وثانيهما: لو ترك جدّاً لأمّ وابنَ أخ لأمّ مع أخ لأب، فابنُ الأخ لايحجبه الجدُّ للأمّ ولا يزاحم الأخُ للأبِ فيرثُ مع الجدّ للأمّ.

قاعدةٌ:

الأولادُ والإخوةُ من قبل الأب والأعمام من قبلهِ والأجداد من قبله يقتسمون للذكر مثل حظّ الأنثيين، واقتسام كلالةِ الأمّ بالسويّة من الإخوة والأجداد والأعمام والأخوال، واقتسام المعتقين وضُمناءِ الجريرة بنسبةِ العتق والضمان، واقتسام ورثةِ المعتق كاقتسام ميزاثه.

قاعدةٌ:

الفروضُ المعيّنة في كتاب الله ستّةٌ:

النصفُ وهو للزوج مع فقد الولد وإن نزل، وللبنت الواحدةِ، والأخت للأبوين أو للأب مع فقد أخت الأبوين إذا لم يكن ذكر في الموضعين.

والربع وهو للزوج مع وجودِ ولدٍ، وللزوجة أو الزوجاتِ مع فقده.

والثُمن وهو للزوجة أو الزوجاتِ مع وجود الولد وإن نزل.

والثلثان وهو سهم البنتين فصاعداً، والأختين فصاعداً للأب والأمّ أو للأب مع فقد كلالة الأبوين إذا لم يكن ذكر في الموضعين.

والثلث وهو سهم الأمّ مع عدم الحاجب من الولد والإخوة، وسهم الاثنين فصاعداً من ولد الأمّ ذكوراً كانوا أو إناثاً أو ذكوراً وإناثاً.

والسدس سهم كلٍّ مِن الأبوين مع الولد، وسهم الأمّ مع وجود الحاجب

من الإخوة للأبوين أو للأب، وسهام الواحدِ من ولدِ الأمّ.

قاعدةٌ:

يمكنُ اجتماعُ نصفين كزوجٍ وأختٍ لأب، ونصفٍ وربع كزوجةٍ وأختٍ لأب وكزوجٍ وبنت، ونصف وثلثين كأن يكون مع الزوج أختان فصاعداً أو يدخل النقصُ عليهما، ونصفٍ وثلثٍ كزوجٍ وأمّ وكلالة الأمّ إذا تعدّد مع أختين فصاعداً لأب، ونصفٍ وسدسٍ كزوجٍ وواحدٍ من كلالةِ الأمّ وكبنتٍ مع أمّ وكأختٍ لأب مع واحد من كلالةِ الأمّ، ونصفٍ وثُمن كزوجةٍ وبنتٍ، ويمكن اجتماع ربعٍ وثلثين كزوج وابنتين وكزوجةٍ وأختين لأب، وربعٍ وثلثٍ كزوجةٍ وأمّ وزوجةٍ واثنين من كلالةِ الأمّ، وربعٍ وسدسٍ كزوجةٍ وواحدٍ من كلالةِ الأمّ وكزوجٍ وابنٍ وأحدِ الأبوين، ويمكن اجتماع ثمنٍ مع ثلثين كزوجةٍ وبنتين، وثمنٍ مع سدسٍ كزوجة وابنِ واحدِ الأبوين، ويمكن اجتماع ثلثينٍ وثلثٍ كإخوةِ الأمّ مع أختين فصاعداً مع الأب.

ويمتنع اجتماع ربعٍ وثمنٍ، وثلثٍ وثمنٍ، وثلث وسدس فرضاً، ويمكن قرابةً كزوجٍ وأبوين.

درسٌ [٢]:

قاعدةٌ:

مخرجُ السهم أقلُّ عددٍ يخرج منه السَّهم صحيحاً، وهو إثنان للنصف، والباقي من سميّه، وسميّ الثلثِ والثلثين الثلاثةُ، فالمخارج خمسة ومع اجتماعهما يُراعى فيها التساوي والتباين والتداخل والتوافق، وكذا اجتماع الورثة قد يوجب ذلك وإن لم يكن لهم فرض.

فالمتساويان يُجتزأ بأحدِهما كالثلاثة والثلاثة في إخوة ثلاثةٍ لأمّ وأخوات ثلاث لأب وأمّ في باب الفرض، وكأعمام ثلاثةٍ وأخوال ثلاثةٍ في باب القرابة.

والمتباينان وهما اللّذان لايعدّهما سِوى الواحد، نضرب أحدهما في الآخر كالخمسة والستّة.

والمتداخلان ويسمّيان متناسبين ومتوافقين وهما اللّذان يعدّ أقلّهما الأكثر ولايتجاوز نصفه، كالثلاثة والستّة والأربعة والإثني عشر والخمسة والعشرين يجتزأ بأكثرهما.

والمتوافقان وهما اللّذان يعدّهما عددٌ ثالث، كالستّة والثمانية يعدّهما الإثنان، والتسعة والإثني عشر يعدّهما الثلاثة، والثمانية والإثني عشر يعدّهما الأربعة، وكذلک يسمّيان بالمتشاركين، ويجتزأ بضرب أحدِهما في الكسر الّذي ذلک الكسر المشترک سميّ له، كالنصف في الستّة والثمانية، والربع في الثمانية والإثني عشر، والثلث في التسعة والاثني عشر، ويترامى إلى الجزء من أحد عشر فصاعداً.

قاعدةٌ:

قد تكون الفريضة بقدر السهام وتنقسم من مخارج السهام، كأبوين وابنتين الفريضة سدسان وثلثان وهي مال كامل، والمخرج ستّة لدخول الثلاثة في الستّة، وقد لاتنقسم من المخارج فكسرها إمّا على فريق أو أكثر فيراعى في سهام المنكسر عليهم وعددهم تناسب الأعداد بالموافقة وشبهها، ومع الموافقة يؤخذ من العدد لا من النصيب ويراعى مع تعدّد أعداد المنكسر عليهم التناسب المذكور في القاعدة السالفة، ولنذكر هنا أمثلةً أربعةً:

أحدها: انكسرت على فريق واحدٍ ولا وفق بين عدده وسهامه، كأبوين وخمس بنات، فإنّ للبنات أربعة أسهم وهي تنكسر على الخمسة وتباينها فتضرب الخمسة في أصل المسألة وهي ستّة تبلغ ثلاثين فتصحّ.

وثانيها: الصورة بحالها مع الوفق، كأن كان البنات ستّاً فالتوافق والتشارک بالنصف، فتضرب نصف عددهنّ في ستّة تبلغ ثمانية عشر.

وثالثها: انكسرت على الجميع ولا وفق، كزوجتين وثلاثةِ إخوة للأمّ وسبعة للأبوين، فالمسألة من اثني عشر لأنّها مخرج الربع والثلث، فللزوجتين الربع ثلاثة وللإخوة للأمّ الثلث أربعة وللإخوة للأب الباقي وهو خمسة، وهذه الأعداد الثلاثة متباينة فتضرب أيّها شئت في الآخر ثمّ المبلغَ في الباقي ثمّ المبلغَ في أصل المسألة، كما تضرب اثنين هنا في ثلاثة تبلغ ستّة ثمّ تضربها في سبعة تكون اثنين وأربعين ثمّ اثنين وأربعين في اثني عشر تبلغ خمسمائة وأربعة، فكلّ من كان له سهم من اثني عشر أخذه مضروباً في اثنين وأربعين، ولايعتبر هنا توافق مضروب المخارج مع أصل المسألة ولا عدمه لأنّه لا أثر له هنا، فلايقال الاثنان والأربعون في هذه الصورة تشارك الإثني عشر في السدس، فتجتزئ بسدس أحدِهما في الآخر.

ورابعها: انكسرت على الجميع مع الوفق، كستِّ زوجات في المريض يطلّق ويتزوّج ويدخل ثمّ يموت قبل الحول، وثمانية من كلالة الأمّ، وعشرة من كلالة الأب، فالمسألة اثنى عشر؛ للزوجات ثلاثة ويوافق عددهنّ بالثلث، ولكلالة الأمّ أربعة وتوافق عددهنّ بالربع، ولكلالةِ الأب خمسة وتوافق عددهنّ بالخمس، فتردّ الزوجات إلى اثنين والإخوة للأمّ إلى اثنين والإخوة للأب إلى اثنين فتتماثل الأعداد، فتجتزئ باثنين فتضربهما في اثني عشر تبلغ أربعة وعشرين، للزوجات ثلاثة في اثنين ستّة لكلِّ واحدةٍ سهم وللإخوة للأمِّ ثمانية لكلّ واحد سهم، وللإخوة للأب عشرة لكلِّ واحد سهم، ومنه يُعلم ما إذا انكسرت على بعضهم دون بعضٍ أو كان لبعض من انكسر وفقٌ دون بعض.

قاعدةٌ:

إذا زادت الفريضةُ على السهام فهي مردودةٌ عليهم على مايأتي إن شاء اللّٰه تعالى وسبق، وتكون القسمة على تلك السهام وإن نقصت الفريضةُ عن السهام أخذ مَن لاينقص سهامه وافية وكان للآخر الباقي، ويُراعى في القسمة موافقةُ سهام

كلٍّ لعدده وعدمُها على مامرّ.

درسٌ [٣]:

موانعُ الإرث في الجملة عشرون:

أحدها: الرقّ، وهو مانع من الإرث فلا يرث الرقيقُ من قريبه سواء كان الموروث حرّاً أو رقيقاً، وكذا لايورّث الرقُّ وماله لمولاه بحقّ الملك لا بالإرث سواء قلنا يملك أم لا، ولو اجتمع الحرّ والرقّ ورثَ الحرُّ وإن كان ضامن جريرة، دون العبد وإن كان ولداً، ولو كان له ابن رقّ وله ولد حرّ ورث جدّه ولايُمنع برقّ أبيه، ولو تحرّر بعضه ومات وورِث منه بحساب الحرّية، فلو كان له ولد نصفه حرّ وأخ حرّ فالمال بينهما نصفان، ولو كان الأخ نصفه حرّاً فللإبن النصف وللأخ الربع، ولو كان هناك عمّ حرّ أخذ الربع الباقي ولو كان نصفه حرّاً أخذ الثمن وكان الثمن لغيره.

ولو أُعتق العبدُ بعد موت قريبه وكان الوارث واحداً لم يرث، وإن كان متعدّداً واقتسموا المال لم يرث أيضاً، ولو لم يقتسموا وكان متساوياً لهم في الدرجة ورث معهم، وإن كان أولى ورث دونهم.

ولو فُقد الوارث وهناك قريب رقٌّ اشتُري من التركة وأُعتق وورث الباقي سواء كان أحد الأبوين أو ولداً أو غيرَهما من الأقارب، وقال المفيد رحمه الله تعالى: لايفكّ سِوى الأبوين والولد، والأوّل اختيار الشيخ لرواية عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام، وفي الزوجة رواية صحيحة عنه عليه السلام، ويلزم عليها فكّ الزوج بطريق الأولى، واختاره الشيخ أيضاً، ولو قصر المالُ عن قيمته لم يفكّ على الأظهر، ونقل الأصحابُ قولاً بالفكّ ويسعى في الباقي، وقال الفضل بن شاذان: يفكّ إلى أن يقصر المال عن جزءٍ من ثلاثين جزءاً من قيمته فلايفكّ أخذاً من عدّة الشهر.

وزُعم أنّ الأمة لو تجاوزت قيمتُها دية الحرّة ردّت إليها، وحكاهما عنه

الكلينيّ ساكتاً عليهما، ويُقهر المالک على البيع لو امتنع، والمدبّر والمكاتب كالقنّ، ولو كان المدبّر صالحاً للإرث فحكمه مامرّ، وكذا أمّ الولد كالقنّ.

وثانيها: الكفر، فلايرث الكافرُ المسلمَ وإن قرب حتّى أنّ ضامن الجزيرة المسلم والإمام يمنعانه، ويرث المسلمُ الكافرَ ويُمنع ورثته الكفّار وإن قربوا وبَعُد، ولو لم يكن هناک ضامن جريرة مسلم ورثه الكافر، ولافرق بين الحربيّ والذمّي والخارجيّ والناصبيّ والغالي، أمّا المبتدعة من المسلمين فيقع التوارث بينهم وبين أهل الحقّ من الجانبَين، وعن المفيد: يرث المؤمن أهل البدع من المعتزلة والمرجئة والخوارج والحشويّة، ولاترث هذهِ الفرق مؤمناً.

وقال الحلبي: المجّبرة والمشبّهة وجاحد الإمامة لايرثون المسلمَ والمرتدُّ يرثه المسلم، ولو فُقد فالإمام، ولايرثه الكافرُ على الأقرب، وقال الصدوق: لو ارتدّ عن ملّة فمات ورثه الكفّارُ، وفي النهاية رُوي ذلک، ورواه ابنُ الجنيد عن ابن فضّال وابن يحيى عن الصادق عليه السلام.

ولو ارتدّ أحدُ الورثة قبل القسمة فمالُه لوارثه إن قُتل أو كان عن فطرة، ومَن أسلم على ميراثٍ قبل قسمته شارک إن كان مساوياً، وانفرد إن كان أَولى سواء كان الموروثُ مسلماً أو كافراً.

والنماء كالأصل، وإن اقتسموا أو كان الوارث واحداً فلا شيء له، وفي تنزّل الإمام منزلةَ الوارث الواحد أو اعتبار نقل التركة إلى بيت المال أو توريث الوارث مطلقاً أوجه.

ولو كان الوارثُ أحدَ الزوجين فالأقرب المشاركة مع الزوجة؛ لأنّ الأقرب مشاركة الإمام إيّاها دون الزوج لأنّ الأقرب انفراده بالتركة، وفي النهاية: يشارکِ مع الزوجين، ولو تنازعا في تقدّم إسلامه على قسمةِ المال قيل: يحلف الوارثُ لأصالة عدم الإرث إلاّ مع يقين السبب، ولو قيل بأنّهما «إن اتّفقا على زمان القسمة واختلفا في تقدّم الإسلام أو اختلفا في زمان القسمة والإسلام يحلف الوارثُ، وإن اتّفقا في زمان الإسلام واختلفا في تقدّم القسمة وتأخّرِها يحلف

المتجدّدُ إسلامُه» كان قويّاً، ولو صدّقه أحدُ الورثة مضى في نصيبه وتُقبل شهادته على الباقين، وفي الاكتفاء هنا بالشاهد واليمين وجهان من حيثُ أنَّ الغرض المال ومن أنَّ الإسلام ليس بمالٍ، وكذا الشاهد والمرأتان.

والطفلُ يتبعُ المسلم من الأبوين، فيجري فيه الإرث والتوريث بحسب الإسلام، ولاحكم لإسلامه منفرداً وإن كان مراهقاً.

وفي رواية مالک بن أعين الصحيحة عن الباقر عليه السلام في نصرانيّ مات عن زوجةٍ وولدٍ نصرانيّ وابن أخٍ مسلمٍ وابن أختٍ مسلم «لابن أخيه الثلثان ولابن أخته الثلث وينفقان على أولاده بالنسبة فإذا أدركوا قطعوا النفقة عنهم، فإن أسلموا صغاراً دفع المال إلى الإمام حتّى يدركوا، فإن بقوا على الإسلام دُفع المال إليهم وإن لم يبقوا فهو لابن الأخ وابن الأخت»، وعليها معظمُ الأصحاب.

وطرّد بعضهم الحكم في ذوي القرابة المسلم مع الأولاد، وردّها الحلّيون وأقرّوا الإرث على المسلمين إلّا أن يُسلم الأولاد قبل القسمة، وأنكروا وجوبَ الإنفاق بناءً على أنّ حكم الطفل حكمُ أبويه و جهة الاتّفاق معلومة وليس هذا منها، والوجه العمل بها اتّباعاً للمعظم.

والخروجُ عن الأصول جائزٌ إذا قام عليه دليلٌ، ويمكن موافقة الأصل من حيثُ أنّ الولادة على الفطرة منهم بحكم المسلمين إلّا أن يبلغوا ويُعربوا الكفر.

فرعٌ:

لو ماتوا قبل البلوغ أمكن أن يورّث عنهم المال لعدم إعراب الكفر، ويمكن أن يكون لابنِ الأخ والأخت بناء على أنَّ إعرابَ الإسلام شرطٌ ولم يحصل هذا.

ويتوارث الكفّار وإن اختلفوا في الملل، والمسلمون وإن اختلفوا في النحل مالم يؤدّ إلى الكفر، وقال الحلبي: يرث كفّار ملّتنا غيرهم من الكفّار ولايرثُهم الكفّارُ، وردّه الفاضلُ للتساوي في الكفر فيرث بعضهم بعضاً.

وثالثها: القتل، وهو يمنع القاتلَ من الإرث إذا كان عمداً ظلماً، ولو اشتركوا

في القتل مُنعوا، وإن كان خطأً فالمشهور منعه من الدية خاصّة، وقال ابنُ أبي عقيل: لايرث مطلقاً، وقال المفيد وسلّار: يرث مطلقاً، وإن كان شبيه عمدٍ فكالعمد عند ابن الجنيد وكالخطأ عند سلّار.

وقال الفضل: لو ضرب ابنه تأديباً غير مسرفٍ فمات ورثه لأنّه ضربٌ سائغٌ، ولو أسرف لم يرث، ولو ربط جرحه أو جراحه فمات ورثه لأنّه استصلاح.

وكذا لو تلف بدابّة يسوقها أو يقودها، ولايرثه لو ركب دابّة فأوطأها إيّاه، ولو أخرج كنيفاً أو ظلّة أو حفر بئراً في غير حقّه فمات قريبه به ورثه، ولو قتل الصبيُّ والمجنونُ قريبَه ورثه، وتبعه ابن أبي عقيل، ونقله الكلينيّ والصدوق عن الفضل ساكتَين عليه.

وقال بعضُ الأصحاب: القتلُ بالسبب مانعٌ، وكذا قتلُ الصبيّ والمجنونِ والنائم.

ولايُحجب المتقرّب بالقاتل، ويرث الدية مَن يرثُ المالَ عدا الإخوة والأخوات من الأمّ لروايات متظافرة، وطرّد المفيدُ وأبو الصلاح المنعَ من قرابةِ الأمّ، ومنع الشيخُ في الخلاف الأخواتِ من قبل الأب، وفي المبسوط: يرثها وارثُ المال، واختاره ابنُ إدريس والفاضل للآية.

والأقرب منعُ قرابةِ الأمّ مطلقاً، وروى أبو العبّاس عن الصادق عليه السلام أنّه «ليس للنساء عفو ولاقود»، أمّا الزوجان فيرثان من الدية في أشهر الروايات، وروايةُ السكونيّ عن عليّ عليه السلام بمنع إرث الزوجين من الدية محمولةٌ على التقيّة.

والدية كسائر أموال الميّت تُقضى منها ديونُه وتنفَّذُ وصاياه ولو أُخذت صلحاً، ولو لم يكن وارث سِوى القاتل ورثه الإمام وله القصاص أو الدية، وليس له العفو على الأقرب.

درسٌ [٤]:

ورابعها: اللّعان، وهو يقطع إرثَ الزوجين والولد المنفي من جانب الأب والابن، فيرث الابنُ أُمّه وترثه، وكذا يرثه ولدُه وقرابةُ الأمّ وزوجه وزوجته، وروى أبو بصير عن الصادق عليه السلام أنّه «لايرث أخوالَه مع أنّهم يرثونه»، وحملها الشيخ على عدم اعتراف الأب به بعد اللّعان، فإن اعترف وقعت الموارثة بينه وبين أخواله، وبه روايات، والأقرب الموارثة مطلقاً لروايةِ زيد الشحّام عن الصادق عليه السلام.

ولو أكذب الأبُ نفسه في لعانه واعترف به ورثه الولد، ولايرث الأبُ الولد، وأمّا قرابة الأبِ مع اعتراف الأب به؛ فأثبت إرثَ الولدِ جماعة منهم أبو الصلاح ونفاه الباقون، وخرّج الفاضلُ التوارث بينهم إذا اعترفوا به وكذّبوا الأب في نفيه وهو نادر، ومع أنّ الشرع حكم بانقطاع النسب، فكيف يعود؟

ولو انفردت أُمّه فلها الثلث تسميةً والباقي ردّاً لرواية أبي الصباح وزيد الشحّام عن الصادق عليه السلام، وروى أبو عبيدة عن الباقر عليه السلام أنّ «لها الثلث والباقي للإمام لأنّه عاقلته»، ومثله روى زرارة عنه عليه السلام أنّ عليّاً عليه السلام قضى بذلک، وعليها الشيخ بشرط عدم عصبة الأمّ وهو خيرة ابن الجنيد، وقال الصدوق بها حال حضور الإمام لاحال غيبته، ولو فُقد الوارثُ ورثه الإمام عليه السلام، ولاعبرة بنسب الأب هنا، فلو كان له إخوة للأبوين وإخوة للأمّ فالقسمة بالسويّة، ولو كانا توأمين توارثا بالأمومة على ما أفتى به الأصحاب.

وخامسها: الزنا، وهو يقطع النسب من الأبوين فلايرثان الولدَ ولايرثهما ولامَن يتقرّب بهما، وإنّما يرثه ولدُه وزوجتُه، ثمّ المعتق ثمّ الضامن ثمّ الإمام، وروى إسحاق بن عمّار أنّه «ترثه أمّهُ وإخوتُه منها أو عصبتها»، وكذا في رواية يونس وهو قول ابنِ الجنيد والصدوق والحلبي، ونسب الشيخُ الأُولى إلى توهّم الراوي أنّه كولد الملاعنة والثانيةَ إلى الشذوذ مع أنّها مقطوعة، وروى حنان عن الصادق عليه السلام: «إذا أقرّ به الأبُ ورثه» وهي مطرحة.

وسادسها: التبرّؤ عند السلطان من جريرةِ الابن وميراثه، فإنّه يمنع إرثَ الأب منه ويرثُه أقرب الناس إليه في رواية أبي بصير، وعليها الشيخ في النهاية، والقاضي، وأنكرها الأكثر والشيخُ في الحائريّة.

وسابعها: الشكّ في النسب، فيما إذا وطئ المولى أوالزوج و أجنبيٌّ المرأةَ في طهر واحد، فإنَّ الولدَ لايرثُ الأب بل يُستحبّ له أن يعزل له قسطاً من ميراثه، ولو مات الولدُ لم يرثه الأبُ وميراثه لوُلده، فإن فُقدوا فللإمام عند الشيخ والقاضي، وهو مرويّ في الأمَةِ بسندٍ صحيح، وأنكر ابنُ إدريس ذلك وألحق الولد بالزوج.

وثامنها: الغيبة المنقطعة، وهي مانعة من نفوذ الإرث ظاهراً حتّى يُعلم موتُه ببيّنة أو مُضيّ مدّةٍ لايعيش مثله إليها عادةً، فيحكم بتوريث من هو موجود حال الحكم، ولو مات له قريبٌ عُزل نصيبُه منه وكان كحكم ماله، وقال ابنُ الجنيد: يورّث بعد أربع سنين مَن كان في عسكر شُهدت هزيمته وقُتل أكثرُهم، وبعد عشر سنين من انقطع خبره أو أُسر، وقال المرتضى رحمه اللّه: يُحبس مالُه أربع سنين ويُطلب فيها في كلّ أرض فإن لم يوجد قُسّم مالُه بين ورثته، ونحوه قال الصدوق رحمه اللّه والحلبيّ، وقال المفيد: ويُباع عقاره بعد عشر سنين إذا انقطع خبره.

ولو عُزل ميراثُ الولد الغائب من أبيه وطالت المدّة جاز لوارثِ أبيه اقتسامه مع الملاءة ويضمنون، والأوّل مختارُ الشيخ وأتباعه وابن إدريس، وقول المرتضى قويّ وإليه جنح الفاضلُ رحمه اللّه تعالى.

وتاسعها: الدَين المغترق للتركة للآية، وهو مذهب الشيخ، فعلى هذا يكون النماءُ مصروفاً في الدَين لعدم ملك الوارث، وقيل: بل يملكه الوارث ويتعلّق به الدَين، إمّا تعلّق الأرش بالجاني أو تعلّق الرهن، ولو لم يغترق انتقل إليهم مازاد وتكون جميعُ التركة كالرهن حتّى يُقضى الدَين.

درسٌ [٥]:

وعاشرها: علمُ اقتران موتِ المتوارثين أو اشتباه المتقدّم والمتأخّر في الموت إذا كان حتفُ الأنفِ أو بسبب الغرق والهدم، فإنّه لايتوارث الموتى بل ميراثُ كلٍّ لورثته الأحياء، ويلوح من ابن الجنيد والحلبيّ اطّراد حكمِ الغرقى والهدمى في كلِّ مشتبهٍ، وصرّح ابنُ حمزة بذلك في الغرق والحرق والهدم والقتل.

وإذا حكمنا بالتوريث مع الغرق والهدم فيشرط فيه اشتباه الحال، فلو عُلم اقتران الموتِ فلا توارث، ولو عُلم التقدّمُ والتأخّرُ ورثَ المتأخّرُ المتقدّمَ دون العكس، وأن تكون الموارثة دائرةً بينهما، فلو غرق أخوان ولكلٍّ منهما ولد أو لأحدهما فلا توارث بينهما، ثمّ إن كان لأحدِهما مالٌ صار لمن لا مال له ومنه إلى وارثه الحيّ، ولايرثُ أحدُهما ممّا ورثه منه الآخر وإلّا يتسلسل.

واستدعي المحال عادةً وهو فرضُ الحياة بعد الموت لأنَّ التوريث منه يقتضي فرض موتِه، فلو ورث ما انتقل منه لكان حيّاً بعد انتقال المال عنه وهو ممتنع عادةً، وقال المفيد وسلّار: يرث ممّا ورث منه، لوجوب تقديم الأضعف ولافائدة إلّا التوريث ممّا ورث منه، قلنا نمنعُ الوجوبَ، ولو سلِم كان تعبّداً.

فلو غرق الأب وولده قُدّم موتُ الابن فيرثُ الأبُ نصيبه منه، ثمّ نفرض موتَ الأبِ فيرثُ الولدُ نصيبه منه ويصير مالُ كلٍّ واحدٍ منهما منقولاً إلى ورثةِ الآخر الأحياء؛ إن لم يكن وارثُ غيرهما أولى منهما، وإن شاركهما مساوٍ انتقل إلى وارثه الحيّ ماورثه، ولو تساويا في الاستحقاق فلا تقديم ويصيرُ مالُ كلٍّ منهما لورثة الآخر كأخوين لأب لكلٍّ منهما خال.

ولو لم يكن لهما وارث صار مالُهما للإمام، وعلى قولِ المفيد رحمه اللّه: لو كان لكلٍّ من الأخوين جدّ لأمّ ولا مال لأحدِهما يُقرع، فإن خرج توريث المعدم أوّلاً انتقلَ مالُ الآخر إليه وإلى جدِّه، ثلثه لجدّه وثلثاه لأخيه، ثمّ نفرض موت المعدم فيرث الموسر منه ثلثي ماانتقل إليه وثلثه لجدِّ المعدم، وينتقل ماورثه الموسر إلى جدّه فيجتمع لجدّه ثلث أصل مالِه وثلثا ثلثيه وذلک سبعة أتساع ماله

ولجدّ المعدم تسعان، ولو خرج توريث الموسر لم يرث من أخيه شيئاً، ثمّ يقدّر موت الموسر فيرث مالَه أخوه وجدُّه أثلاثاً، فيكون لجدّه الثلث ولأُخيه الثلثان ينتقل ماصار لأُخيه إلى جدِّه فيكون لجدِّ الموسر ثلث ماله ولجدّ المعدم ثلثاه، فوجبت القرعة لتغيُّر الحكم بالتقدّم والتأخّر، وعلى الأصحّ يصير مال الموسر بين جدِّه وجدّ أخيه أثلاثاً، لجدّه الثلث ولجدِّ أخيه الثلثان، وكذا يُقرع على قوله: لو كان له مال تساويا في قدره أو اختلفا، فإنَّ جدَّ المتقدّم في الموت يفوز بأكثر ممّا يحصل له لو تأخّر موت مورّثه، وعلى الأصحّ يقسم مال كلِّ أخٍ بين جدّه وجدّ أخيه أثلاثاً، لجدِّه ثلثه ولجدّ أخيه ثلثاه.

ولو تكثّرت الغرقى لم يتغيّر الحكم فيقدّم موتُ كلّ واحد ويورّث بحسب الاستحقاق.

درسٌ [٦]:

وحادي عشرها: الحمل، وإرثه ممنوع إلّا أن ينفصل حيّاً، فلو سقط ميّتاً لم يرث لقوله صلّى اللّٰه عليه وآله: السقط لايرثُ ولا يورّث.

ولا يُشترط حياته عند موت المورّث، فلو كان نطفةً ورث إذا انفصل حيّاً، ولايُشترط استقرار الحياة فلو سقط بجنايةِ جانٍ وتحرّك حركةً تدلُّ على الحياة ورث وانتقل مالُه إلى وارثه، ولا اعتبار بالتقلّص الطبيعيّ، ولو خرج بعضُه ميّتاً لم يرث، ولايُشترط الاستهلال لأنّه قد يكون أخرس بل يكفي الحركة البيّنة، ورواية عبداللّٰه بن سنان باشتراط سماع صوته محمولة على التقيّة.

وكما يُحجب عن الإرث حتّى ينفصل حيّاً يُحجب غيرُه ممّن هو دونه، كما لو كان للميّت امرأة حامل وإخوة فإنّه يُرجأ ميراثه حتّى يتبيّن، ولو طلبت المرأة الإرثَ أُعطيت الثُمن إذا كانت زوجة، ولو طلب الأبوان أُعطيا السدس والباقي موقوف، ولو طلب الإخوةُ فُرِضَ الحملُ ذكرين لندور الزائد، فإن انكشف الحالُ بخلافهِ استدرك، ويُعلم وجودَه حال موت المورّث بأن يوضع لدون ستّةِ

أشهرٍ منذ الموت أو لأقصى الحمل إذا لم توطأ الأمّ وطءً يصحّ استناد الولد إليه.

وثاني عشرها: بُعد الدرجة مع وجود أقرب، فلايرث أبعدُ مع أقرب حسب ما فصّل ويأتي إن شاء اللّٰه تعالى، وقد يكون وجوده مانعاً عن بعض الإرث وذلك متحقّق في موضعين:

الأوّل: الولدُ بالنسبة إلى الأبوين أو أحدِهما وإلى كلٍّ من الزوجين، فإنَّ الولد على الإطلاق يَحجب الزوجين عن النصيب الأعلى إلى الأدنى ويحجب الذَّكر الأبوين أو أحدَهما عمّا زاد عن السدس، وتحجب البنتُ الأبوين أو أحدَهما، أو البناتُ أحدَ الأبوين عمّا زاد على النصيب الحاصل من الأصل والردّ، وقال ابنُ الجنيد: تحجبُ البناتُ أحد الأبوين عمّا زاد على السدس لروايةِ أبي بصير عن الصادق عليه السلام، وهي متروكة.

الثاني: الإخوة، فإنّهم يمنعون الأمّ عمّا زاد عن السدس لرواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام إذا كان الأبُ موجوداً، وقال الصدوق: لو خلّفت زوجَها وأمّها وإخوة فللأمّ السدس والباقي ردّ عليها، وظاهره الحجب عمّا زاد على السدس فريضةً لمكان الإخوة، وهو يشبه النزاع اللّفظي.

وروى زرارةُ عن الصادق عليه السلام في أمّ وأخواتٍ لأبٍ وأمٍّ وأخواتٍ لأمّ؛ أنّ «للأمّ السدس ولكلالةِ الأب الثلثان ولكلالةِ الأمّ السدس» وهي متروكة؛ للإجماع على أنّ الإخوة لايرثون مع الأمّ، وحملها الشيخُ على إلزامهم بمعتقدهم، يعني لو كانت الأمُّ ترى ذلك حلّ للأخوات التناول لنصّ الباقر والصادق والكاظم عليهم السلام على جواز ذلك وأمثاله.

ويشترط في الحجب مع وجودِ الأب خمسة شروط:

الأوّل: التعدّد، فلابدّ من أخوين ذكرين أو أخٍ وأختين أو أربع أخواتٍ، والخنثى كالأنثى، ويحتمل قويّاً القرعة هنا.

الثاني: كونهم للأبوين أو للأب، فلاتحجب كلالة الأمّ.

الثالث: انتفاء موانعِ الإرثِ عنهم من الكفر والقتل والرقّ واللّعان، وقال

الصدوق والحسن: يحجب القاتل، والأقرب أنّ الغائبَ يحجب ما لم يُقضَ بموته.

الرابع: انفصالهم، فالحمل لايَحجب على قولٍ.

ولو كان بعضُهم ميّتاً أو كلّهم عند موت المورّث لم يحجب، وكذا لو اقترن موتاهُما، ولو اشتبه التقدّم والتأخّر فالظاهر عدمُ الحجب، وفي الغرقى نظر، كما لو مات أخوان غرقاً ومعهما أبوان ولهما أخٌ آخر حيّاً أو غريقاً، فإنَّ فرضَ موتِ كلِّ واحدٍ منهما يستدعي كونَ الآخر حيّاً فيتحقّق الحجب، ومن عدم القطع بوجوده.

والإرث حكمٌ شرعيّ فلايلزم منه اطّراد الحكم بالحياة مع احتمال عدم تقدير السبق بينهما، ولم أجد في هذا كلاماً لمَن سبق.

فرعٌ:

لو خلّف بنتاً وأبوين وحاجباً، فالمشهور أنَّ للبنتِ النصفُ وللأبوين السدسان والباقي يردُّ على الأب والبنتِ أرباعاً، وقال الشيخ معين الدين سالم المصري: يكون الردّ أخماساً فيأخذ الأبُ ماكان يردّ على الأبوين مع عدم الحاجب، وهو محتمل.

الخامس: المغايرة، فلو كانت الأمّ أختاً لأب فلا حجبَ، كما يتّفق في المجوسيّ أو الشبهة بوطء الرجل ابنتَه فولدُها أخوها لأبيها.

درسٌ [٧]:

وثالثُ عشرها: منعٌ يتعلّق بالزوجين، وهو من وجوه:

الأوّل: تجرّد عقد المريض على امرأةٍ عن الدخول اذا مات في مرضه، فإنّ ذلك يمنع من إرثها على المشهور، ولو عَقدت المريضةُ على نفسها فالأقرب عدمُ اشتراط الدخول، ولو برئ من مرضه زال المانع على الأقرب.

الثاني: لو كان العقد منقطعاً منع من الإرث في الزوج والزوجة، ولو شرطا التوريث فالمرويّ الصحّة وعليه خرج اشتراط أحدِهما دون صاحبه، وهو أشكل من الأوّل.

الثالث: لو خلت الزوجة عن ولد لم ترث من رقبة الأرض شيئاً وتُعطىٰ قيمة الآلات والأبنية والشجر، وقال المرتضىٰ: تُمنع من عين الأرض لامن قيمتها، وقال المفيد: لاتمنع من البساتين والضياع وتُعطىٰ قيمةَ الآلات والدور والمساكن، وفي صحيح زرارة عن الباقر عليه السلام: منعها من السلاح والدوابّ، ولو كان لها ولدٌ من الميّت فالشيخُ وأتباعُه يورثونها من جميع ماترك وهو فتوىٰ الصدوق، وصرّح ابنُ إدريس بأنّه لافرق بين أن يكون لها منه ولد أو لا، وهو ظاهر المفيد والمرتضى والحلبي والشيخ في الاستبصار، وأكثرُ الأخبار لم تُفرّق، والفرق في رواية ابن أذينة.

فرعٌ:

لو كان لها ولد ولد، فإنْ كان وارثاً فالأقرب أنّه كالولد، وإنْ لم يكن وارثاً كما لو كان هناك ولد للصّلب ففيه نظرٌ من صدق الولد ومن عدم إرثه، فتبقىٰ علّةُ المنع موجودة وهي إدخالُ المرأة عليهم من يكرهونه.

الرابع: لو زوّج الفضوليّان الصغيرين وبلغ أحدُهما وأجاز ثمّ مات عُزل من تركته نصيبُ الآخر، فإنْ مات قبل البلوغ فلا إرث، وإن بلغ وردّ عنه فى الإرث فلا إرث، وإنْ أجاز رغبةً في الإرث فلاإرث، ويُعلم ذلک بقوله وإنْ أجاز مخبراً عن عدم الرغبة في الإرث أحلف على ذلک فإن امتنع فلا إرث.

فرعٌ:

لو كان أحدُ الزوجين مباشراً للعقد وباشر الفضوليّ عن الآخر ومات من باشر عنه الفضوليّ قبل إجازته فلاإرث سواء كان قد بلغ أمْ لا، وإن مات المباشر

عن نفسه ففي عَزل نصيب الآخر وسريان الحكم نظر، وكذا لو كانا صغيرين وباشر الولي عن أحدِهما.

الخامس: لو طلّق رجعيّاً ومات في العدّة أو ماتت توارثا، ولو كان بائناً فلا إرث وإن ماتا في العدّة، إلّا أن يكون الطلاق في المرض فترثه إلى سنة مالم تتزوّج أو يبرأ من مرضه، ولو كان بسؤالهما ففيه وجهان مبنيّان على تعلّق الحكم بالطلاق في المرض او باعتبار التهمةِ، وكذا لو كانت أمة فأعتقت أو كافرة فأسلمت ولو فسخ نكاحها بعيبها ففي إجراء الحكم وجه بعيدٌ، أمّا لو فسخت نكاحه بعيبه لم يتوارثا قطعاً، وكذا لو فسخ النكاح لسبب الرضاع سواء كانت هي المرضعة أو بعض قرابة الزوج.

فرعٌ:

لو طلّق الأسير مع أمارات إتلافه أو المأخوذ للقود أو للرحم فالظاهر أنّه لايطّرد الحكم فيه، وطرّده ابنُ الجنيد وحكم بالإرث إلى سنة، وجنح إليه في المختلف ثمّ قال: المشهور اختصاص الحكم بالمريض.

السادس: لو تزوّجت زوجةُ المفقود ثمّ ماتت وحضر الأوّل، فإنْ كان التزويج الثاني فاسداً لعدم استيفاء الشرائط ورثها الأوّلُ، وإن كان صحيحاً فالمشهور إرثُ الثاني، وقال ابنُ الجنيد: يرثها الأوّل ولو كان الثاني قد حازه، وفيه بُعد.

السابع: لو طلّق بائناً واشتبه ثمّ مات فالأقربُ القرعة، وكذا لو مات المسلم عن كفرٍ وله زوجات تبعنه في الإسلام ولمّا تخيّر، وقيل: بالتشريك والوقف حتّى يصطلحْن.

الثامن: لو طلّق معيّنةً واشتبهت ثمّ تزوج أخرىٰ ومات عن أربعِ غيرِ المطلّقة، فالمرويّ أنّ للمعيّنة ربع نصيب الزوجية ويُقسّم الباقي بين الأربع بالسويّة، وقال ابنُ إدريس: يُقرع، ولو اشتبهت بواحدةٍ أو باثنتين ففي انسحاب

الحكم أو القرعة نظرٌ من الخروج عن النصّ وتساويهما معنى.

التاسع: قال ابنُ الجنيد: لو زوّج الأبُ إبنهُ بنتاً في حجره فمات الابنُ ورثته ولو ماتَت لم يرثها الابنُ إلّا أن يكون قد رضي بالعقد ويرثها، ويشكل بأنّ العقدان صحَّ توارثا وإلاّ فلا، ورِضى الورثة لاعبرة به إذا لم يكن فيهم وليّ شرعيّ.

درسٌ [٨]:

ورابع عشرها: منع المستهلّ من الإرث إذا لم تكمل شهودُ الاستهلال، فلو شهدت امرأةٌ واحدةٌ مُنع من ثلاثةِ أرباع النصيب، ولو شهدت اثنتان مُنع من النصف، ولو شهدت ثلاث مُنع من الربع، ونقل ابنُ الجنيد قبولَ شهادةِ الواحدةِ في الجميع وهو قول الحسن وهو ظاهر المفيد، فعلى هذا لامنع إلاّ أنّه متروك.

وخامس عشرها: اشتباه الحرّ الوارث بالعبدِ، فيما لو سقط بيت على قوم فماتوا وبقي منهم صبيّان أحدُهما حرّ والآخر مملوكٌ له واشتبه فإنّه روي عن الصادق عليه السلام: أنّه يُقرع لتعيين الحرّ، فإذا تعيّن أعتق الآخر وصار الحرّ مولاه، فهذا منع من إرث الحرِّ العبدَ إنْ أوجبنا عتق الآخر وهو ظاهر الرواية وظاهرُ قولِ الحسن والصدوق، وقال الشيخ في النهاية: بل يرثه الحرُّ بعد القرعة ولاعتق، وهو قويّ، وتُحمل الرواية على الاستحباب.

وسادس عشرها: قدر الحبوة، فإنّه لاينفذُ فيه ميراثُ غيرِ المحبوّ - وهو الولدُ الأكبر الذكر -، وذلک في السيف والخاتم والمصحف وثياب بدن الميّت، وشرط ابنُ ادريس أنْ لايكون سفيهاً فاسد الرأي وأن يخلّف الميّت غيرها، وشرط ابنُ حمزة ثباتَ العقلِ وسدادَ الرأي وفقدَ آخرٍ في سنّهِ وحصولَ تركةٍ غيرِها وقيامَه بقضاءِ مافاتَه من صيامٍ وصلاةٍ، وفي رواية ربعي أضاف الدرع والكتب والرحل والراحلة، وفي رواية الفضيل ومرسلة ابنِ أذينة ذكر السلاح.

ولو كان الأكبر أنثى فللأكبر من الذّكور، وصرّح ابنُ إدريس بوجوب الحبوة وهو ظاهر الأكثر والأخبار وأنّها لاتحسب عليه بالقيمة، وقال المرتضى:

تُحسب عليه بالقيمة وهو نادر، وصرّح ابنُ الجنيد باستحباب الحبوة وهو ظاهر الحلبي حيث قال: ومن السنة أن نحبي، وذكر ثياب مصلّاه.

فروعٌ:

الأوّل: لو تعدّد الأكبر فالظاهر القسمة قاله في المبسوط خلافاً لابن حمزة، وفي اشتراط بلوغِه احتمال، وظاهره وظاهر ابنِ إدريس اشتراطه.

الثاني: لو تعددت هذهِ الأجناس، قال ابنُ إدريس يختصّ بالّذي يعتاد لبسه ويديمه وهو حسن فيما جاء بلفظِ الوحدة، أمّا الثياب فالأقرب العموم حتّى العمامة، وكلام أبي الصلاح يقتضي تخصيص ثياب الصلاة.

الثالث: لو خلّف ديناً مغترقاً فلاحبوة إذ لاإرث، نعم لو قضى الورثةُ الدَّين من غير التركة فالأقرب الحبوة، ولو أراد الأكبرُ افتكاكها من ماله ليحتبي بها فالأقرب إجابته.

الرابع: لو أوصى الميّت بصرفها في جهةٍ مباحةٍ فالأقرب اعتبارها من الثلث، ولو زادت فالأقرب توقّفها على إجازةِ الأكبر لاغيره.

الخامس: لو قصر نصيب كلِّ وارثٍ عن قدرِ الحبوة فالظاهر أنّه غيرُ مانع، ويحتمل المنعُ للإجحاف.

وسابع عشرها: الكفن ومؤونة التجهيز، وهو مانعٌ من الإرث في قدره فلو لم يفضل شيءٌ فلاإرث إلاّ في الزوجة على ماسلف.

وثامن عشرها: الوصيّة، فإنّها مانعةٌ مالم تزد على الثلث، فإن زادت ولم يجز الوارث نفذ الإرثُ في الباقي وإن أجاز فظاهر جماعة أنَّ الإرث لاينفذُ فيها بناءً على أنَّ الإجازة تنفيذ لفعل الموصي لاابتداء عطية، وعند ابني بابويه مَن لاوارث له ولاعصبة يصحّ إيصاؤه بجميع ماله في المسلمين والمساكين وابن السبيل.

وتاسع عشرها: كون العين موقوفة، فإنّه لاتنفذ فيها المواريثُ وإنْ كانت ملكاً للموقوف عليه على الأصحّ، ثمّ إنْ كان هناك مرتبة أُخرى انتقلت إليها بحقِّ

الوقف، وإنْ كان منقطعاً ففيه خلاف سبق في الوقف.

العشرون: كون العبد جانياً عمداً، فإنّه إذا اختير استرقاقه أو قتله تبيّن عدمُ نفوذِ الإرث فيه، ويحتمل تملّک الوارث ثمّ يُنتزع منه، ولو كان خطأً نفذ فيه الإرث لأنّ التخيير إلى مولى الجاني، ومن ذلک أمّ الولد فإنَّ مِن عدا ولدها يكون حقّه في القيمة ويحتمل نفوذ الإرث فيها ثمّ يقوَّم، وروى محمّد بن يحيى عن وصي عليّ بن السري إنّه أوصى بإخراج ولده جعفر من الإرث لما أصاب أمَّ ولده، فأقرّه الكاظم عليه السلام، قال الشيخ: هذهِ قضيّة في واقعة فلاتتعدّى إلى غيرها، وقال ابنُ الجنيد في حديث أهل البيت: إنَّ من فجرَ بزوجةِ أبيه لم يورَّث من ميراث أبيه شيئ.

درسٌ [٩]:
في ميراث الآباء والأولاد

للأبِ وحده المالُ وللأمِّ وحدها الثلث تسميةً والباقي ردّاً، ولو اجتمعا فلها الثلث إلا مع الحاجب والسدس معه والباقي للأب، ولو كان هناک زوج أو زوجة فلها النصيب الأعلى وللأمِّ ثلث الأصل أو سدسه والباقي للأب، ولو كان الزوج أو الزوجة مع الأمّ فلها الثلث بعد نصيب الزوجيّة تسميةً والباقي ردّاً، ولو كان أحدُهما مع الأب فالباقي بعد نصيب الزوجيّة له، ولو كان معهما إبن فلهما السدسان والباقي له، ولو كان أحدُهما مع الابن فله السدس والباقي للابن، وكذا لو تعدّد الابن، ولو اجتمع معهما بنتان فصاعداً فلهما الثلثان وللأبوين السدسان، وإن كانت بنت واحدة فلها النصف ولهما السدسان ويردّ الباقي أخماساً على الجميع ومع الحاجب يردّ أرباعاً على البنت والأب، ولو كان معهما ذكور وإناث.أو مع أحدِهما فلهما السدسان أو لأحدهما السدس والباقي يُقسّم للذكر مثلُ حظّ الأنثيين.

وللإبن المنفردِ المالُ وللإبنين فصاعداً المال بالسوية، وللبنتِ المنفردةِ

النصف تسميةً والباقي ردّاً وإن كانتا اثنتين فصاعداً فلهما الثلثان تسمية والباقي ردّاً، ولو اجتمع الذكور والإناث اقتسموا الجميع للذكر مثلُ حظّ الأنثيين، ولو اجتمع البنت وأحد الأبوين فلها النصف وله السدس والباقي يُردّ أرباعاً فيكون جميع المال أرباعاً، ولو كان هناك زوجٌ أو زوجة فلها النصيب الأدنى، وللبنت النصف ولأحدِ الأبوين السدس والباقي يُردّ أرباعاً، ولأحدِ الأبوين مع البنتين السدس ولهما الثلثان والباقي يردّ أخماساً ومع الزوجة يأخذ الثمن والباقي يردّ أخماساً.

ولو اجتمع الأبوان والبنت والزوجة فلهما السدسان وللبنت النصف وللزوجة الثمن والباقي يردّ أخماساً مع عدم الحاجب، وإلاّ فعلى الأب والبنت أرباعاً، ومع الزوج يدخل النقص على البنتين وكذا يدخل عليهما لو اجتمعا مع الأبوين والزوج أو الزوجة، وكذا لو اجتمعت البنتُ والأبوان والزوج فالنقص يدخل عليها.

وإذا عدم الأولاد قام بنوهم مقامهم سواء كان الأبوان موجودين أو أحدُهما أو لا على الأصحّ، ولانعلم فيه خلافاً إلاّ من الصدوق فإنّه شرط في توريثهم عدم الأبوين تعويلاً على رواية قاصرةِ الدلالة.

ثمّ أولادُ الأولادِ ينزّلون منزلة آبائهم، فلابن البنتِ نصيبَ أمّهِ ولبنتِ الإبن نصيبَ أبيها، فلو خلّف بنتَ ابن وبني بنت فلبنت الابن الثلثان ولبني البنت الثلث وإنْ كثروا، ثم يقتسم أولادُ البنتِ وأولادُ الابن النصيب للذّكر مثل حظّ الأنثيين، ونقل الشيخُ أنّ أولادَ البنتِ يقتسمون المال بالسوية واختاره تلميذه القاضي، وقال الحسن والمرتضى وابنُ إدريس: يعتبر أولادُ الأولادِ بأنفسهم فللذكر ضِعف الأنثى وإن كان يتقرّب بأمّه وتتقرّب الأنثى بأبيها؛ لأنّهم أولادُ حقيقة، والأوّل أشهر فتوى ورواية، ويترتّب أولادُ الأولادِ في الإرث، فالأقرب إلى الميّت يمنع الأبعدَ ذكراً كان أو أنثى.

ولايرثُ الجدُّ والجدّة مع الأبوين بل يُستحبُّ للأبوين إطعامُ آبائهما سدس

الأصل إذا زاد نصيب المطعم بقدر السدس، فلو زاد نصيبُ أحدِهما خاصّة أطعم أبويه لأبوي الآخر، ولايستحبُّ للأولاد طعمةَ الأجداد، ولو كان أحدُ الجدّين مفقوداً فالطعمة للآخر، وإن وجدا فهي بينهما بالسويّة.

درسٌ [١٠]:

في ميراثِ الإخوةِ والأجدادِ، إنّما يرثون مع عدم الآباء والأبناء وأبنائهم، وقال الصدوق: يرث الجدّ مع ولد الولد ويرث الجدّ للأب مع الأب والجدّ من قبل الأمّ مع الأمّ، لرواية سعيد عن الكاظم عليه السلام يرث الجدّ مع بناتِ البنت السدس وقال الشيخ: ذكر ابنُ فضّال إجماع العصابة على ترك العمل بهذا الخبر، وقال الصدوق: لو خلّفت زوجها وابن ابنها وجدّاً فللزوج الربع وللجدّ السدس والباقي لابن الإبن، وقال ابنُ الجنيد لو خلّفت بنتاً وأبوين فالفاضل عن أنصابهم للجدّين أو الجدّتين، ولو خلّف ولد ولد وجدّاً أو والداً وجدّاً فللجدّ السدس، وقال الشيخ يونس بن عبدالرحمن: الجدّ أبو الأب أولى من ابن الإبن، والأقوال الثلاثة شاذّة، فللأخ من الأبوين وجدّه المال، وللأخوين فصاعداً المال بالسويّة.

ولو اجتمع الإخوة والأخوات للأبوين فالمال بينهم للذّكر مثل حظّ الأُنثيين، وللأخت المنفردة للأبوين النصف تسمية والباقي ردّاً وللأختين فصاعداً الثلثان تسمية والباقي ردّاً بينهنَّ بالسوية، ولايرث معهم الإخوة والأخوات من كلالة الأب، نعم يقومون مقامهم عند عدمهم، وللواحد من كلالة الأمّ ذكراً كان أو أنثى إذا انفرد السدس تسميةً والباقي ردّاً، وللإثنين فصاعداً الثلث تسميةً والباقي ردّاً بالسوية ذكوراً كانوا أو إناثاً أو ذكوراً وإناثاً.

ولو اجتمعت الكلالات الثلاث سقط كلالة الأب وكان لكلالة الأمّ سدس الأصل إن كان واحداً والثلث إن كان أكثر بالسوية والباقي لكلالةِ الأب والأمّ، إنْ كان واحداً ذكراً أو ذكرين فصاعداً أو ذكوراً وإناثاً للذّكر مثل حظّ الأُنثيين

وسقط كلالة الأب.

ولو اجتمع مع كلالة الأمّ أخت للأبوين فلها النصف وللواحد من كلالة الأمّ السدس وللأكثر الثلث والباقي للأخت من الأبوين، ولو كانتا أختين للأبوين مع واحدٍ من كلالة الأمّ كان السدس ردّاً عليهما خاصّة، وتفرّد الحسن والفضل بأنّ الباقي يردّ بالنسبة أرباعاً أو أخماساً.

ولو كانت الأخت للأب خاصّةً أو الأختان كذلك مع كلالة الأمّ فالخلاف هنا مشهور، فعند ابن الجنيد والحسن وابن إدريس والمحقّق يردّ على الجميع بالنسبة، وعند الشيخين وأتباعهما يختصّ به كلالة الأب لرواية محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وهو الأقرب.

وللزوج أو الزوجة النصيب الأعلى ولكلالة الأمّ سدس الأصل أو ثلثه والباقي لكلالةِ الأب ذكوراً كانوا أو إناثاً، ولاعول هنا كما لاعول في اجتماع الزوج أو الزوجة مع البنات، ولاتعصيب عندنا بحال.

درسٌ [١١]:

للجدّ المنفرد المال لأبٍ كان أو لأمّ، وكذا الجدّة، ولو اجتمعا من طرف واحد تقاسما المال للذّكر مثل حظِّ الأنثيين إنْ كانا لأبٍ وبالسويّة إن كانا لأمّ، ولو كانا من طرفين فللجدّ للأمّ أو الجدّة أو لهما الثلث بينهما بالسويّة، وللجدِّ والجدّة للأب أو لهما الثلثان بالتفاوت، وقال الحسنُ والفضلُ: لو ترك جدّته أمّ امّهِ وجدّته أمَّ أبيه فلأمّ الأمّ السدس ولأمّ الأب النصف والباقي يردّ عليهما بالنسبة، كمَن ترك أختاً لأبٍ وأمّ وأختاً لأمٍ، وقال الصدوق: للجدّ من الأمّ مع الجدّ للأبِ أو الأخِ للأب السدس والباقي للجدّ للأب أو الأخ، وقال الفضل: لو ترك جدّته أمَّ أمّهِ وأخته للأبوين فللجدّة السدس، وقال الحلبيّان والكيدري: للجدّ أو الجدّة للأمّ السدس ولهما الثلث بالسويّة، والأوّل أظهر، ولو جامعهم أحدُ الزوجين أخذَ نصيبه الأعلى، وللجدّ أو الجدّةِ أو لهما من الأمّ ثلث الأصل والباقي

للمتقرّب بالأب.

ويمنعُ الأجداد الدنيا من علا من الأجداد ويقومون مقامهم عند عدمهم الأقربُ إلى الميّت فالأقرب، وكذا يمنعون من يتقرّب بهم من الأعمام والأخوال وإنْ بعد الأجدادُ.

وللميّت في المرتبة الأولى أربعةُ أجداد وفي الثانية ثمانية وفي الثالثة ستة عشر، وعلى هذا فلو خلّف الأجداد الثمانية فلقرابة الأمّ الثلث بينهم بالسويّة ولقرابة الأب الثلثان لأبوي أبي الأب الثلثان بينهما أثلاثاً ولأبوي أمّ الأبِ الثلث بينهما أثلاثاً قاله الشيخ، فسهام أقرباء الأمّ أربعة وسهام أقرباء الأبِ تسعة، وأصلها ثلاثة تنكسر على الفريقين ولاوفق فتضرب أربعة في تسعة ثمّ في ثلاثة تبلغ مائة وثمانية، وقال الشيخ معين الدين سالم المصرى: ثلث الثلث لأبوي أمّ الأمّ بالسويّة وثلثاه لأبوي أبي الأمّ بالسويّة وثلث الثلثين لأبوي أمّ الأبِ بالسويّة وثلثاهما لأبوي أبيه أثلاثاً، فسهام قرابة الأمّ ستة وسهام قرابة الأب ثمانية عشر فيجتزأ بها وتضرب في أصل المسألة تبلغ أربعة وخمسين ومنها تصح، وقال الشيخ زين الدين محمد بن القاسم البرزهي: ثلث الثلث لأبوي أمّ الأمّ بالسويّة وثلثا الثلث لأبوي أبي الأمّ أثلاثاً، وصحّتها أيضاً من أربعةٍ وخمسين، والأوّل أشهر.

وقد يجتمع في الجدّ الواحد قرابة الأبوين فيكون له نصيب الجدّين، ويرث معه المنفرد بإحدىٰ القرابتين إذا كان في درجته.

ولايمنع الجدّ للأب خاصّة إذ ليس كالإخوة في منع كلالة الأبوين كلالة الأب.

ولو اجتمع الإخوة والأجداد فالأخ للأمّ كالجدّ من قبلها، وكذا الأخت كالجدّة، والأخ للأب كالجدّ من قبله وكذا الأخت للأب، فلقرابة الأمّ من الاخوة والأجداد الثلث بينهم بالسويّة، ولقرابة الأب الثلثان بينهم بالتفاوت، ويقوم الإخوةُ للأب مقام الإخوة للأب والأمّ عند فقدهم.

ولو خلّف جداً أو جدّة أو إيّاهما لأمّ مع أخٍ أو إخوةٍ لأبٍ وأمّ، فللجدودة

الثلث والباقي للإخوة ولو كانت أختاً واحدة للأبوين، ولو كانت للأب فالأقرب أنّها كذلک، ويمكن انسحاب الخلاف السابق فيها.

ولو خلّف أخاً أو اختاً لأمّ وجداً أو جدّة أو إيّاهما لأبٍ، فللواحد من كلالة الأمّ السدس والباقي للجدودة، ويقاسم الأجدادُ وإن علوا الإخوة ويمنع كلّ طبقة مَن فوقها ولايمنعهم الإخوة.

ويقوم أولادُ الإخوةِ مقام آبائهم عند عدمهم فيرث كلٌّ نصيبَ من يتقرّب به، فلولد الأخت نصيب أمّهِ اتّحد أو تعدّد ذكراً كان أو أنثى، ولولد الأخ نصيب أبيه كذلک، ويمنع أولادُ كلالة الأب والأمّ أولاد كلالة الأب ويقومون مقامهم عند عدمهم ويقاسمون الأجداد كآبائهم وإن علوا أو سفل أولاد الإخوةِ.

ولاميراث لابن الأخ من الأبوين مع الأخ للأمّ ولا لابن ابن الأخ من الأبوين مع ابن أخ لأمّ، خلافاً للفضل في المسألتين لاجتماع السببين، ويضعف بتفاوت الدرجتين، والقسمة بين أولاد الإخوة للأبوين أو للأب، للذكر مثل حظّ الأنثيين، والقسمة بين أولاد الإخوة للأمّ بالسويّة.

درسٌ [١٢]:

في الأعمام والأخوال ـ وهم أولوا الأرحام ـ، وإنّما يرثون مع فقد الإخوةِ وبنيهم والأجداد فصاعداً.

وعن الفضل أنّه لو خلّف خالًا وجدّة لأمّ اقتسما المال نصفين، والّذي في كتابه أنّه لو ترک جدّته وعمّته وخالته فالمال للجدّةِ، ونُقل عن يونس مساواة العمّة والخالةِ وأنّه جعل العمّة تساوي الجدّ، وغلّطه في ذلک، وفي قوله: أنّه لو خلّف عمّاً وابنَ أخ؛ اقتسما المال نصفين، فللعمّ أو العمّة أو أكثر من قبل أبٍ أو أمٍّ المال بالسويّة إذا كانوا من قبل الأمّ، وبالتفاوت إذا كانوا من قبل الأبوين أو الأب.

ولايرث قرابةُ الأبِ إلّا مع عدم قرابةِ الأبوين، ولو اجتمع قرابةُ الأمّ مع

قرابةِ الأبِ، فلقرابةِ الأمّ السدس إنْ كان واحداً عمّاً كان أو عمّة، والثلث إنْ كانوا أكثر بالسويّة، ولقرابة الأبوين أو الأبِ الثلثان عمّاً كان أو عمّةً أو أكثر بالتفاوت، ولو خلّف كلالة الأمّ مع كلالة عمّةٍ للأب فلها الفاضل عن السدس أو الثلث، ولاينسحب الخلاف في الأخت للأب هنا ولو جامعهم أحدُ الزوجين أخذ نصيبه الأعلى.

ولقرابة الأمّ ثلث الأصل أو سدسه بحسب التعدّد والوحدةِ والباقي لقرابةِ الأبوين، ومع عدمهم فلقرابةِ الأب والقسمة بينهم مع التعدّد بالتفاوت، وللخال المنفرد المال وكذا الخالة لأبٍ كانت أو لأمٍّ، وللمتعدّد المال بالسويّة لأبٍ كانوا أو لأمّ.

ولو اجتمع الكلالتان فللمتقرّب بالأمّ السدس إن كان واحداً والثلث إنْ كان أكثر بالسويّة وإن كانوا ذكوراً أو إناثاً، وللمتقرّب بالأبوين أو بالأبِ مع عدمهم الباقي واحداً كان أو أكثر بالسويّة وإنْ كانوا ذكوراً وإناثاً على الأصحّ، ونقل الشيخ في الخلاف عن بعضِ الأصحاب أنّهم يقتسمونه للذّكر ضعف الأنثى، ولو كان هناك أحدُ الزوجين فله نصيبه الأعلى، ثمّ إنْ كان الأخوال من جهةٍ واحدةٍ فالباقي لهم بالسويّة كيف كانوا، وإنْ كانوا متفرّقين سقط كلالة الأب مع كلالةِ الأبوين

قال الفاضل: يأخذُ كلالة الأمّ سدس الأصل إنْ كان واحداً وثلثه إن كان أكثر والباقي لكلالة الأبوين، فلو خلّفت زوجها وخالاً من الأمّ وخالاً من الأبوين، فللزوج النصف وللخال للأمّ سدس الثلث، ونقل أنّه يأخذ سدس الباقي.

وقد يُفهم من كلام الأصحاب أنَّ للخال للأمّ بعد نصيب الزوجيّة سدس الأصل إن اتّحد وثلثه إن تعدّد كما لو لم يكن هناك زوج ولازوجة، ولو اجتمع الأخوال والأعمام فللأخوال الثلث وكذا لو كان واحداً وللأعمام الثلثان وكذا لو كان واحداً، ولو كانوا متفرّقين فللأخوال من جهةِ الأمّ ثلثا الثلث وإن كان واحداً فله سدس الثلث والباقي من الثلث للأخوال من جهة الأب وكذا لو كان واحداً.

والثلثان للأعمام، فللمتقرّب بالأمّ سدس الثلثين إن كان واحداً وثلثهما إن كان أكثر بالسويّة وإن اختلفوا في الذّكوريّة والأنوثيّة والباقي للأعمام المتقرّبين بالأبوين بالتفاوت، ولو عدموا قام مقامهم قرابةُ الأب، وكذا في الأخوال.

وللزوج أو الزوجة مع الأعمام أو الأخوال النصيب الأعلى، وللأخوال ثلث الأصل وكذا لو كان واحداً وللأعمام الباقي، ولو تفرّقت الخؤولة والعمومة فللمتقرّب بالأمّ من الخؤولة سدس الثلث إن كان واحداً وثلثه إن كانوا أكثر والباقي للمتقرّب بالأب، وللمتقرّب بالأمّ من العمومة سدس الثلثين إن كان واحداً وثلثه إنْ كانوا أكثر بالسويّة، والباقي للمتقرّب بالأبوين، ومع عدمهم للمتقرّب بالأب.

ويقوم أولادُ الأخوال والأعمام مقامَ آبائهم وأُمّهاتهم ويقتسمون كما كان يقتسم آبائهم، ولكلٍّ نصيبَ مَن يتقرّب به، والأقربُ منهم يمنعُ الأبعدَ وإن لم يكن من صنفه، فابنُ الخالِ أولى من ابن ابن العمّ وابنُ العمّ أولى من ابن ابن الخال، والخالُ أولى من بني العمّ والعمُّ أولى من بني الخال كما أنّ العمَّ أولى من ابن العمّ إلا في المسألة الإجماعيّة والخال أولى من ابن الخال على الإطلاق.

وأعمام الميّت وأخوالُه وأولادُهم فنازلاً أولى من عمومة أبي الميّت وعمّاته وخؤولته وخالاته ومن عمومةِ أمّ الميّت وعمّاتها وخؤولتها وخالاتها، ومع عدم أولادِ العمومة والخؤولة يرثُ هؤلاء، والأدنى منهم إلى الميّت وأولادِه وإنْ نزلوا أولى من الأعلى، فابن ابن عمّ الأبِ أولى من عمّ الجدّ وهكذا.

ولو ترك عمَّ الأبِ وعمّتَه وخاله وخالته وعمّ الأمّ وعمّتها وخالها وخالتها فالثلث لقرابة الأمّ بالسويّة على القول المشهور والثلثان لقرابةِ الأبِ ثلثهما للخال والخالة بالسويّة وثلثاهما للعمّ والعمّة أثلاثاً.

فسهام أقرباء الأمّ أربعةٌ وأقرباءِ الأبِ ثمانيةُ عشر، ويتوافقان بالنصف فتضرب نصفَ أحدهما في الآخر ثمّ الحاصلَ في ثلاثة تبلغ مائة وثمانية، وقيل: لخال الأمّ وخالتها ثلث الثلث بالسويّة وثلثاه لعمّها وعمّتها بالسويّة، وصحّتها من

أربعةٍ وخمسين، وربّما قيل: للأخوال الأربعةِ الثلث بالسويّة وللأعمام الثلثان ثلثه لعمّ الأمّ وعمّتها بالسويّة وثلثاهما لعمّ الأبِ وعمّته أثلاثاً وصحّتها من مائة وثمانية.

وقد يجتمع للوارثِ سببان فصاعداً فيرث بالجميع، كعمّ هو خال، وابنُ عمٍّ هو ابن خال، ولو منعَ أحدُهما الآخر ورث بالمانع كأخٍ هو ابنُ عمّ.

درسٌ [١٣]:
في الأسباب:

فالزوجان يرثان مع جميع الورثة - إذا خلوا عن الموانع - النصيبَ الأعلى مع فقد الولد وإنْ نزل ذكراً أو أنثى والنصيبَ الأدنى مع وجوده، ولايردّ عليهما مع وجود وارثٍ ولو ضامن جريرة.

أمّا لو لم يكن سوى الزوج أو الزوجة فالمشهور الردّ على الزوج، فيأخذ النصيب تسمية والباقي ردّاً، ونقل المفيدُ والمرتضى والشيخُ فيه الإجماعَ، ويظهر من سلّار وجودُ الخلاف فيه لموثقة جميل بن درّاج عن الصادق عليه السلام: لايكون الردّ على زوجٍ ولازوجة، ويعارضها أخبارٌ صحاح مصرّحة بالردِّ عليه، أمّا الزوجة فثالثُ الأقوالِ للصدوق والشيخ في النهاية الردُّ عليها حال الغيبةِ لاحال حضور الإمام جمعاً بين الأخبار، والمشهور عدمُ الردّ عليها مطلقاً، ولم يقل بالردّ عليها مطلقاً إلّا المفيد في ظاهر كلامه.

ولو تعدّدت الزوجة فالحصّة مشتركة ولو زِدنَ على الأربع، كما في المريض يطلّق ويتزوّج ثمّ يدخل ويموت في مرضه قبل مضيّ سنة ولمّا تتزوّج مطلّقته.

وترثُ المطلّقة رجعيّةً إذا مات في العدّة وتورث بخلاف الثانية إلاّ أنْ يكون الطلاق في المرض فإنّها ترثُه إلى سنةٍ ولايرثُها، ولايُشترط في التوريث الدخول إلاّ إذا كان التزويج في المرض على ماسلف.

وأمّا الولاءُ بالعتق فقد ذكر فيه وأمّا الولاء بضمان الجريرة فهو أن يكون

سائبة كالمعتق في نذر أو كفّارة أو حرّ الأصل ولم يُعلم له قريب فيضمن واحد جريرتَه فيرثه.

ولايرثُ المضمونُ الضامنَ إلاّ أن يدور الضمان، وإنّما يرث مع فقد جميع الأسباب، ومع فقد المعتق وعصبته ومعتقه ومن يمتّ به.

وأمّا الإمام فهو وارثٌ عند عدم ضامن الجريرة وعدم كلّ وارثٍ إلاّ الزوجة فمع حضوره يصنع بهِ ماشاء، وكان أميرالمؤمنين عليه السلام يتبرّع به على فقراء بلد الميّت وضعفاءِ جيرانه، وإن كان غائباً قال جماعةٌ من الأصحاب: يحفظ له بالوصاة أو الدّفن إلى حين ظهوره والأظهر جوازُ قسمتِهِ في الفقراء والمساكين، ولو أخذه المتغلّب فلاضمان على أحدٍ، ولايجوز دفعه إليه إلاّ مع الخوف.

وروى سليمانُ بن خالد عن الصادق عليه السلام في المعتق سائبة ولم يتولّ أحداً: يُجعل ميراثه في بيت مال المسلمين، وتعارضه روايةُ أبي الأخوص عن الباقر عليه السلام أنّ «ميراثه للإمام»، وروى أبو بصير عن الصادق عليه السلام أنّ السائبة يرثه أقربُ الناس إلى الّذي أعتقه ويضمن جريرته، قال الشيخ: لايعمل عليه بل ميراثه لبيت المال، وهذا يُشعر بأنّه لبيت مالِ المسلمين كما في الرواية، ولم أرَ قائلاً به من الأصحاب.

ولو مات كافر ذمّي أو حربي ولاوارث له فميراثه للإمام كغيره، وكذا يختصّ بالإمام ماتركه المشركون خوفاً من غير حرب وماغنمته سريّة بغير إذنه، وأمّا مالُ الصلح والجزية فللمجاهدين، ومع عدمهم فلفقراء المسلمين.

درسٌ [١٤]:

في ميراث الخنثى وشبهه:

مَن له ما للرجالِ وما للنساءِ يرثُ بما يبول منه، فإن بال منهما فبالّذي يسبق منه البول، فإن سبق منهما معاً ورث على الّذي يتأخّر انقطاعه، وقال القاضي: يرث على الّذي يسبق انقطاعه، وهو ضعيف.

فإنْ تساويا سبقاً وقطعاً فهو المشكل.

فقال المفيدُ والمرتضى وابنُ إدريس: تُعدُّ أضلاعُه فإنْ كانت ثمانية عشر ضلعاً فهي أنثى وإن كانت سبعة عشر من الجانب الأيمن تسعة ومن الأيسر ثمانية وضلع ناقص صغير فهو الذّكَر، لما رُوي أنّ حوّاء خُلقت من ضلع آدم الأيسر عليهما السلام، ونقل فيه المفيدُ والمرتضى الإجماع، ورواه ميسرة بن شريح من قضاءِ أميرالمؤمنين عليه السلام، وفي الخلاف يورَّث بالقرعة.

وقال الحسن: إنْ كان هناك علامة من لحيةٍ أو بولٍ أو حيضٍ أو احتلامٍ أو جماعٍ وإلاّ ورّث ميراث رجل وهو متروك.

والمشهور أنَّ له نصف النصيبين وضعّفه ابنُ إدريس بانحصار أمره في الذّكورة والأنوثة، يعني أنّه ليس بطبيعةٍ ثالثةٍ حتّى يكون الأمر فيه كذلك واحتجّ بقوله تعالى «يَهَبُ لِمن يشاءُ إناثاً ويهبُ لِمن يشاءُ الذكور» وتدفعه الروايات، وبمنع منافاةِ ذلك للحصر سلّمنا، لكنَّ الآية لاتدلّ على الحصر لأنّها خرجت مخرجَ الأغلب.

وفي تقريره طرقٌ، أقربُها أنْ يجعل التركة منقسمةً على تقدير الذكوريّة مرّةً وعلى تقدير الأنوثيّة أخرى ثمّ تضرب إحديهما في الأخرى أو في وفقها أو في الأكثر مع التداخل، ثمّ تضرب الحاصل في اثنين، ثمّ يعطى كلُّ وارثٍ نصف ماحصل له في المسألتين.

فلو خلّف ذكراً وخنثى وأنثى فهي من أربعين.

ولو جامعهم أحدُ الزوجين ضربتَ مخرج نصيبه فيها ثمّ أخذتَ نصيبَه وقسّمت الباقي على أربعين لكلِّ سهمٍ ثلاثة أسهم إن كان زوجاً وسبعة إنْ كانت زوجة.

ولو اجتمع أبوان وخنثى ففريضة الذكوريّة ستّةٌ وفريضةُ الأنوثيّة خمسةٌ بالفرض والردّ ومضروبهما ثلاثون، ثمّ تضرب في اثنين تبلغ ستّين فللأبوين اثنان وعشرون وللخنثى ثمانية وثلاثون.

ولو كان أحدُ الأبوين مع الخنثى فالفريضتان متوافقتان بالنصف لأنّ إحديهما ستّة والأخرى أربعة، فتضرب نصف أحدهما في الآخر يبلغ اثني عشر ثمّ في اثنين يبلغ أربعة وعشرين، فلأحدِ الأبوين خمسة وللخنثى تسعة عشر، ولو اجتمع خنثيان مع أحد الأبوين فكمسألة الخنثى مع الأبوين ثمّ تصير إلى مائة وعشرين ولو كان مع الأنثى والخنثى أحدُ الأبوين، ضربت خمسةَ مسألة الأنوثة في ثمانيةِ عشر المسألة الأخرى تبلغ تسعين ثمّ تضربها في اثنين تبلغ مائة وثمانين، لأحد الأبوين ثلاثة وثلاثون لأنّ له ستّة وثلاثين تارةً وثلاثين أخرى فله نصفهما، وللأنثى أحد وستّون وللخنثى ستّة وثمانون، فقد سقط من سهام الأبِ نصفُ الردّ إذ المردود على تقدير أنوثيّتهما ستّة هي الفاضلة على تقدير الذكوريّة.

ولو اجتمع الأبوان أو أحدهما مع الخنثى أو الخناثى وهناك ذكر لم يردّ نصيبهما على الفرض، وكذا خُنثيان وأبوان، ولو كانت الإخوة للأبوين أو للأب خناثى فكالأولاد، أمّا الإخوة للأمّ فسواءٌ، أو الأعمام للأب كالإخوة للأبِ والأخوال كالإخوة للأمّ.

وأمّا كون الخنثى أباً أو جدّاً أو أمّاً أو جدّة مع بقاء أشكاله فبعيد إذ ذلك يكشف عن حاله، إلاّ على ماروى ميسرة في امرأةٍ ولدت وأولدت.

وأمّا كون الخنثى زوجاً أو زوجة فأبعد لبطلان تزويجه مادام مشكلاً سواءً تزوّج بذكر أو أنثى أو خنثى، وقال الشيخ: له نصف نصيب الزوج ونصف نصيب الزوجة، وربّما تصوّر إذا تزوّج خنثى بخنثى وحكمنا بصحّةِ العقد وهو ضعيف.

ومن ليس له الفرجان، إمّا بأن يُفقدا أو يفقد الدبر وله مخرج بين المخرجين تخرج منه الفضلة، أو بأنْ تكون هناك لحمة زائدة يخرج منها، أو بأن يتقيّأ مايأكله، أو بأن يخرجا معاً من الدبر، كما نُقل ذلك كلّه يورّث بالقرعةِ، فيكتب عبدُالله على سهم وأمةُ الله على سهم ويجعل في سهام مبهمة، ويقول ماروا‌ه الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام: «اللّهمّ أنتَ الله لا إله إلّا أنتَ عالمُ

الغيب والشهادة أنتَ تحكمُ بين عبادِك فيما كانوا فيه يختلفون فبيّن لنا أمر هذا المولودِ وكيف يورّث مافرضت له في كتابك» ثمّ تجيل السهام ويورّث على مايخرج، والظاهر أنّ الدعاء مستحبٌّ.

وفي رواية مرسلة في الكافي عن أحدِهما عليهما السلام: إذا لم يكن له إلاّ ثقب يخرج منه البول فنحّي بوله عند خروجه فهو ذكر، وإن كان لاينحّى بوله فهو أنثى، وعليها ابن الجنيد، ويظهر من الشيخ جواز العمل بها وإن كانت القرعة أحوط.

ولو كان له رأسان وبدنان على حقوٍ واحدٍ يوقظ أحدُهما بعد نومهما فإنْ انتبها معاً فهما واحد وإن انتبه أحدُهما فهما اثنان، كما قضى به عليّ عليه السلام، وقال أبو جميلة: رأيتُ بفارس امرأةً لها رأسان وصدران في حقوٍ واحدٍ، من وجه يتغايران.

درسٌ [١٥]:

في ميراث المجوس:

اختُلف فيه، فقال يونس: أنّهم يتوارثون بالنسب والسبب الصحيحين دون الفاسدين، وهو قول الحلبي وابنِ إدريس، وقال الفاضل وجماعةٌ: يتوارثون بالصحيحين والفاسدين، وقال الفضلُ وجماعةٌ: يتوارثون بالنسب الصحيح والفاسد وبالسبب الصحيح خاصّة وهو المختار.

ويشهد للشيخ خبرُ السكوني عن عليّ عليه السلام أنّه كان يورّث المجوسي إذا تزوّج بأمّهِ وأخته وابنته، من جهةِ أنّها أمّه وأنّها زوجته، وقول الصادق عليه السلام لِمن سبَّ مجوسيّاً وقال: إنّه تزوّج بأمّه «أما علمت أنّ ذلك عندهم هو النكاح» بعد أنْ ذَبِرَ السابّ، وقوله عليه السلام: إنّ كلّ قومٍ دانو بشيءٍ يلزمهم حكمه، فلو تزوّج بنته وأولدها بنتاً ثمّ مات فللزوجة نصيب البنت ونصيب الزوجية وللأخرى نصيب البنت، ولو كانت أخته لأمّهِ جدّته لأبيه أو أخته لأبيه

جدّته لأمّه ورثت بالأمرين.

ولو منع أحدُ النسبين الآخر فالإرث بالمانع، كبنتٍ هي أختُ لأمّ وعمّة هي أختُ لأبٍ وعمّةُ هي بنتُ عمّةٍ وأختُ هي أمّ.

ولايرث المسلمون بالسبب الفاسد إجماعاً سواءً كان التحريم مجمعاً عليه كالأمّ نسباً أو رضاعاً، أو مختلفاً فيه كأمّ المزني بها أو البنت من الزنا، ولافرق بين اعتقاد الزوج التحريم أو الزوجة او اعتقاد التحليل، بل المعتبر باعتقاد الحاكم.

أمّا النسب الفاسد للمسلم كما يتفق بوطء الشبهة فحكمه حكم المجوس في التوريث.

وأمّا غير المجوس من الكفّار فإنّهم يورثون كالمسلمين لو تحاكموا إلينا، وقد ذكر الفضلُ ـ رحمه اللّه ـ فروعاً، فلنذكر هاهنا ثلاثة؛

الأوّل: أولد من ابنته ابنتين يرثن ماله بالسوية، فلو ماتت إحداهما وقد تركت أمّها وأختها فالمال لأمّها، فإنْ ماتت الأمّ ورثها ابنتاها، فإنْ ماتت احداهما فقد ورثتها الأخرىٰ.

الثاني: أولد بنته بنتاً ثمّ أولد البنت الثانية بنتاً فالمال بينهنّ بالسويّة، فإنْ ماتت العليا ورثتها الوسطىٰ دون السفلىٰ، وإنْ ماتت الوسطىٰ فللعليا نصيب الأمّ وللسفلىٰ نصيب البنت والباقي يردّ أرباعاً، وإنْ ماتت السفلىٰ ورثتها الوسطىٰ لأنّه لاميراث للجدّةِ والأخت مع الأمّ.

الثالث: أولد بنته ابنتين، ثمّ تزوج احديهما فولدت له بنتاً ثمّ مات ورثته أرباعاً، فلو ماتت البنتُ الّتي أولدها ثانياً فلبنتها النصف ولأمّها السدس والباقي يردّ عليهما ولاشيء لأختها الّتي هي جدّة.

درس [١٦]:

في الإقرار بوارث أو دَين:

لو حمل قومٌ من بلد الشرك فتعارفوا بنسبٍ ثبت ذلك وإنْ لم يقيموا بيّنة،

وكذا كلّ اثنين تعارفا ما لم يُعرفا بنسبٍ غيره.

واذا أقرّ الورثة بمشاركٍ في الميراث قاسمهم وثبت نسبه إنْ شهد به عدلان، وإنْ أقرّ به واحدٌ دفع إليه مافضل في يده، وطريق ذلك أَنْ نضرب مسألة الإقرار في مسألة الإنكار أو في وفقها، ثمّ نضرب ماللمقرّ من مسألة الإقرار في مسألة الإنكار ونضرب ماللمنكر من مسألة الإنكار في مسألة الإقرار فما كان بينهما فهو الفضل.

كما لو أقرّ الإبنُ مع البنات الثلاث بابن وأنكر البناتُ فمسألة الإقرار من سبعة ومسألة الإنكار من خمسة ومضروبها خمسة وثلاثون، فللمقرّ من مسألة الإقرار سهمان في مسألة الإنكار عشرة وللمنكر من مسألة الإنكار سهم في مسألة الإقرار سبعة، فالتفاوت أربعة لأنّ للابن مثل البنتين ولهما أربعة عشر فالأربعة للمقرّ له، ولو أقرّت البنت فلها من مسألة الإقرار سهم في مسألة الإنكار خمسة فالفاضل سهمان فهما للمقرّ له، وإنْ شئت قلت: تنظر ما للمقرّ على تقدير الإقرار وما له على تقدير الإنكار فالتفاوت يدفعه، كما في هذه الصورة فإنّ للابن على تقدير إقراره عشرة وله على تقدير إنكاره أربعة عشر فالتفاوت اربعة، ولو قُدّر تساوي ماله في حالتي الإقرار والإنكار لم يدفع شيئاً.

كما لو كان هناك إخوة ثلاثة لأبٍ وأخ لأمّ فأقرّ الأخ من الأمّ بأخ منها، فمسألةُ الإقرار ثمانية عشر ومسألةُ الإنكار كذلك، فيجتزئ بأحدهما، فللمقرّ ثلاثة ولو قُدّر كونه منكراً كان له ثلاثة فلافضل في يده؛

فلو أقرّ بأخوين لأمّ فمسألة الإقرار من تسعة ومسألة الإنكار من ثمانية عشر، فيجتزئ بالأكثر، فله على تقدير إقراره سهمان وعلى تقدير إنكاره ثلاثة أسهم فيفضل في يده سهم فيدفعه إلى المقرّ لهما.

ولو كان المقرّ أحدُ الإخوةِ للأبِ بأخ من أمّ فالمسألة بحالها، فله على تقدير إقراره أربعة من ثمانية عشر وعلى تقدير إنكاره خمسة فالفاضل سهم فيدفعه إلى المقرّ له.

ولو أقرّ بأخٍ من أبٍ فمسألة الإقرار من أربعةٍ وعشرين ومسألة الإنكار من ثمانية عشر، وهما متوافقان بالسدس فتضرب سدس أحدِهما في الآخر وأيّاً ماكان يَبلغ اثنين وسبعين، فله بتقدير إقراره خمسة عشر وبتقدير إنكاره عشرون فالفاضل خمسة فهي للمقرّ له، ولو كان المقرّ بالأخِ للأبِ الأخُ للأمّ لم يغرم له شيئاً لعدم الفضل في يده.

ولو أقرّ بعضُ الورثة بدَين لزمه مايقتضيه التقسيط من التركة، فلو خلّف ابنين وبنتاً وألفاً وأقرّ أحدُهما بألف على الميّت فزائداً فعليه أربعمائة، فإن أقرّ بخمسمائة فعليه مائتان ويفضل في يدهِ مائتان.

ومن الوقائع مارواه الحكمُ بن عتيبة ـ من علماء العامة ـ قال: كنّا ببابِ أبي جعفر عليه السلام فجاءت امرأةٌ فقالت: أيّكم أبو جعفر عليه السلام لأسأله؟ فقالوا لها: هذا فقيه أهل العراق، فسألته فقالت: إنّ زوجي مات وترك ألف درهم ولي عليه مهر خمسمائة درهم فأخذتُ مهري وأخذتُ ميراثي ممّا بقي فادّعي عليه بألف درهم فشهدت له على زوجي، فقال الحكم: فبينا نحن نحسب إذ خرج أبو جعفر عليه السلام فأخبرناه، فقال: أقرّت بثلثي مافي يدها ولاميراث لها، قال الحكم: والله مارأيت أحداً أفهم من أبي جعفر عليه السلام.

قال الكُليني ـ رحمه الله ـ، قال الفضل: لأنّ ماعلى الزوج ألف وخمسمائة فلها ثلث التركة، وإنّما جاز إقرارها في حصّتها فلها ممّا ترك الثلث وللرجل الثلثان ويردّ الثلث على الرجل ولا إرث لها لاستغراق الدَين التركة، قلتُ: هذا مبنيّ على أنّ الإقرار يبنى على الإشاعة وإنّ إقراره لاينفذ في حقّ الغير، والثاني لانزاع فيه، وأمّا الأوّل فظاهر الأصحاب أنّ الاقرار إنّما يمضي في قدر مازاد عن حقِّ المقرِّ بزعمه، كما لو أقرّ بمن هو مساوٍ له فإنّه يعطيه مافضل عن نصيبه ولايقاسمه، فحينئذٍ تكون قد أقرّت بثلث مافي يدها ـ أعني الخمسمائة ـ لأنّ لها بزعمها وزعمه ثلث الألف الّذي هو ثلثا الخمسمائة فيستقرّ ملكه عليه ويفضل معها ثلث خمس المائة، إذا كانت أخذت شيئاً بالإرث فهو بأسره مردود على المقرّ له،

لأنّه بزعمها ملك له، والّذي في التهذيب نقلاً عن الفضل فقد أقرّت بثلث مافي يدها رأيته بخطِّ مصنّفه، وكذا في الاستبصار، وهذا موافق لما قلناه.

وذكره الشيخُ أيضاً بسندٍ آخر عن غير الفضل وغير الحكم متّصل بالفضيل بن يسار عنه عليه السلام: أقرّت بذهاب ثلث مالها ولاميراث لها، تأخذ المرأةُ ثلثي خمسمائة ويردّ عليه مابقي.

درسٌ [١٧]:

فيه بحثان:

الأوّل: المناسخات:

ويتحقّق بأن يموت إنسان ولاتقسّم تركته ثمّ يموت أحد وُرّاثه، فإنّه يجب قسمة الفريضتين من أصل واحدٍ لو طلب ذلک، فإن اتّحد الوارث والاستحقاق كإخوةٍ ستّة وأخوات ستّ لميّت فمات بعده أحد الإخوة ثمّ إحدى الأُخوات وهكذا حتّى يبقى أخٌ وأختٌ، فمال الجميع بينهما أثلاثاً وإن تقرّبوا بالأب وبالسويّة إنْ تقرّبوا بالأُمّ، وإن اختلف الوارث والاستحقاق أو أحدهما فإن انقسم نصيب الميّت الثاني على ورثته صحّت المسألتان من الأُولى، كزوج وأربعة إخوةٍ لأبٍ ثمّ يموت الزوج ويترک إبناً وبنتين فتصحّ المسألتان من المسألة الأُولى وهي ثمانية، وإنْ لم تنقسم تنظر النسبة بين نصيب الميّت الثاني وسهام ورثته فإنْ كان فيها وفق ضربت وفق الفريضة الثانية لاوفق النصيب في الفريضة الأُولى، مثل أبوين وابن ثمّ يموت الابن ويترک إبنين وبنتين فالفريضة الأُولى ستّة ونصيب الابن أربعة وسهام ورثته ستّة توافقها بالنصف فتضرب ثلاثة في ستّة تبلغ ثمانية عشر، وإنْ كان فيها تباين ضربت الثانية في الأُولى مثل كون ورثة الابن ابنين وبنتاً فسهامهم خمسة تباين نصيب مورّثهم فتضرب خمسة في ستّة تبلغ ثلاثين.

ولو مات أحدُ ورّاث الميّت الثاني قبل القسمة فالعمل واحد، وكذا لو فرض كثرة التناسخ.

والثاني: قسمة التركات:

وهو ثمرة الحساب في الفرائض، فإنّ المسألة قد تصحّ من ألفٍ والتركة درهم فلايتبيّن نصيب كلّ وارثٍ إلّا بعمل آخر.

فنقول: التركة إن كانت عقاراً فهو مقسوم على ماصحّت منه المسألة، وإنْ كانت مكيلةً أو موزونةً أو مذروعةً احتيج إلى عملٍ، وفي ذلک طرق:

منها نسبة سهام كلِّ وارث من الفريضة، فيؤخذ له من التركة بتلک النسبة، وهذا يقرب إذا كانت النسبةُ واضحةً، مثل زوجة وأبوين ولاحاجب فالفريضة من اثني عشر للزوجة ثلاثة هي ربع الفريضة فتعطى ربع التركة وللأمّ أربعة هي ثلث الفريضة فتعطى ثلث التركة وللأب خمسة هي ربع وسدس فيعطى ربع التركة وسدسها، ومع ذلک قد لايسهل استخراج هذهِ النسبة إلاّ بضرب التركة، كأنْ كانت التركة خمسة دنانير والفريضة بحالها فإنّها تحتاج إلى ضرب الخمسة في عدد سهام الفريضة فيكون ستين فتجعل الخمسة ستين جزءاً كلّ دينار من ذلک اثنا عشر جزءاً، فللزوجة خمسة عشر جزءاً هي دينار وربع وللأم عشرون جزءاً هي دينار وثلثا دينار وللأب خمسة وعشرون جزءا هي ديناران ونصف سدس دينار.

ومنها أن تقسّم التركة على الفريضة فما خرج بالقسمة ضربته في سهام كلِّ واحدٍ فما بلغ فهو نصيبه، وهذا يقرب مع سهولة القسمة فالفريضة بحالها والتركة ستة دنانير فإنّها إذا قسّمت على الفريضة فلكل سهم نصف دينار، فتضرب نصف دينار في سهام الزوجة وهي ثلاثة يكون ديناراً ونصفاً، ونضرب نصف دينار في سهام الأمّ وهي أربعة يكون دينارين، ونضرب نصف دينار في سهام الأب وهي خمسة يكون دينارين ونصفاً.

ومنها وهو المستعمل بين الفريضتين لشموله النسب المتقاربة والمتباعدة وله مثالان:

الأوّل: أن لايكون في التركة كسر كاثني عشر ديناراً، فيؤخذ سهام كلِّ

وارث من الفريضة وتضرب في التركة فما بلغ قُسّم على أصل الفريضة فالخارج بالقسمة هو نصيب ذلك الوارث، مثل ثلاث زوجات وأبوين وابنين وبنت، فالفريضة من أربعة وعشرين ينكسر نصيب الأولاد على خمسة ولاوفق فتضربها في الأصل فتكون مائة وعشرين، فسهام كلِّ زوجة خمسة تضرب في التركة اثني عشر تكون ستين ديناراً نقسمها على مائة وعشرين يخرج نصف دينار فهو نصيب كلّ زوجة، وسهام كلِّ من الأبوين عشرون فنضربها في اثني عشر يكون مائتين وأربعين تقسمها على مائة وعشرين يخرج ديناران فهو نصيب كلّ واحد منهما، وسهام كلّ ابن ستّة وعشرون، نضربها في اثني عشر تكون ثلاثمائة واثني عشر ديناراً ونقسّمها على مائة وعشرين يخرج ديناران وثلاثة أخماس دينار لكلّ ابن وللبنت دينار وثلاثة أعشاره.

الثاني: أن يكون في التركة كسر، فتبسط من جنس الكسر وتزيد عليها الكسر وتعمل فيه ماعملت في الصحاح، كأن كانت في المثال المذكور اثني عشر ونصفاً فتجعلها خمسة وعشرين، ولو كان ثلثا جعلتها سبعة وثلاثين وهكذا.

ومتى أمكن القسمة إلى القراريط والحبّات والأرزات فعل، سواء كان عددها منطبقاً كذي الكسر المستقيم أو أصم كغيره، والدينار عشرون قيراطاً، والقيراط ثلاث حبّات، والحبّة أربع أرزات، وليس بعد الأرزة اسم خاص، ومتى قسّمت التركة جمعت ماحصل بالقسمة فإن ساوى التركة علمت صحّة القسمة وإلّا فلا.

كتاب المواريث

دليل الموضوعات العامّ

الخلاف

المبسوط

تبصرة المتعلّمين

إرشاد الأذهان

تلخيص المرام

الدروس الشرعيّة

